# Die Rechtsnatur des Spendungsgeschäftes

bei einem durch öffentliche Sammlung
für einen vorübergehenden Zweck zusammengebrachten
Vermögen.

---

## Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde der Hohen Juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität Erlangen

vorgelegt von

**Karl Elsberg**

Referendar am Landgericht Münster in Westf.
aus Warendorf in Westf.

approbiert am 20. Februar 1930.

---

Warendorf 1930.
J. Schnellsche Buchdruckerei
C. Leopold.

30:110

# Die
# Rechtsnatur des Spendungsgeſchäftes
## bei einem durch öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck zuſammengebrachten Vermögen.

---

**Inaugural-Diſſertation**

zur

Erlangung der Doktorwürde der Hohen Juriſtiſchen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Univerſität Erlangen

vorgelegt von

**Karl Elsberg**
Referendar am Landgericht Münſter in Weſtf.
aus Warendorf in Weſtf.

approbiert am 20 Februar 1930.

---

Warendorf 1930.
J. Schnellſche Buchdruckerei
C. Leopold.

Referent:
Geheimer Juſtizrat Univerſitäts-Profeſſor Dr. Kübler

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549613_0068

# Inhaltsverzeichnis.


A. Einleitung.

1. Allgemeine Einleitung und Weſensbeſtimmung der öffentlichen Sammlung für einen vorübergehenden Zweck . . . 13
2. Realſpende und Zeichnung . . . . . 14
3. Einteilung der Sammelunternehmen . . . . . 14

B. Die Rechtsnatur des Spendungsgeſchäftes bei einem durch öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck zuſammengebrachten Vermögen.

I. Die beteiligten Perſonen . . . . . 15
1. Die Spender . . . . . 16
2. Die Sammler . . . . . 18
a) Das Sammelkomitee . . . . . 18
b) Die Sammelkommiſſion . . . . . 21
3. Die Bedachten . . . . . 21

II. Das Spendungsgeſchäft in obligatoriſcher Beziehung 22
1. Das Spendungsgeſchäft ein einſeitiges Rechtsgeſchäft . . . 23
a) Dereliktion . . . . . 23
b) Ein dem Stiftungsgeſchäft analog zu behandelndes Rechtsgeſchäft. . . . . 24
2. Das Spendungsgeſchäft ein zweiſeitiges Rechtsgeſchäft . . 25
a) Schenkungsvertrag . . . . . 25
b) Geſellſchaftsvertrag zwiſchen Spender und Sammler . . 26
c) Unbenannter Realkontrakt . . . . . 27
d) Echter oder unechter Verwahrungsvertrag . . . . . 28
e) Sequeſtration . . . . . 28
f) Auftrag oder Geſchäftsführung ohne Auftrag . . . . 29
g) Auftrag und Vertrag zugunſten Dritter . . . . . 30

III. Das Spendungsgeſchäft in dinglicher Beziehung . . 39
1. Das Sammelvermögen Niemandes Eigentum . . . . . 40
2. Das Sammelvermögen als juriſtiſche Perſon oder als Zweckvermögen . . . . . 40
3. Das Sammelvermögen im Eigentum der Spender . . . . 40
4. Das Sammelvermögen im Eigentum der Bedachten . . . 41
5. Das Sammelvermögen im fiduziariſchen Eigentum des Sammlers 42

IV. Die Zeichnung . . . . . 44

V. Die Pflegſchaft des 1914 BGB. . . . . 45

C. Ergebnis . . . . . 47

# Literaturverzeichnis.


Auerbach, Die Pflichten der Sammler eines Sammelvermögens. Diff. Breslau 1919.

Archiv für bürgerliches Recht. Bd. 8.

Baum, Das ſchwebende und das widerrufliche Eigentum. Diff. Berlin 1896.

Bekker, Syſtem des heutigen Pandektenrechts. Bd. 2, 1889.

Beyer, Die Surrogation bei Vermögen im Bürgerl. Geſetzbuch. 1905.

Biermann, Bürgerliches Recht. Bd. 1, 1908.

Binder, Das Problem der juriſtiſchen Perſönlichkeit. 1907.

Brinkmann-Bondi, Altes und Neues über Sammelvermögen. Berlin 1913.

Brinz, Lehrbuch der Pandekten. Bd. 3, 1886.

Crome, Syſtem des deutſchen Bürgerlichen Rechts. Bd. 1, 1900; Bd. 2, 1902.

Dernburg, Pandekten. Bd. 1, 1902; Bd. 2, 1900.

– Die allgemeinen Lehren des Bürgerlichen Rechts, des Deutſchen Reichs und Preußens. 1906.

– Die Schuldverhältniſſe nach dem Rechte des Deutſchen Reichs und Preußens. 1915.

Deutſche Juriſten-Zeitung 14. Jahrgang, 1909, Nr. 7; 15. Jahrgang, 1910, Nr. 21.

Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. 1, 1903; Bd. 2, 2. Abteilung, 1908.

Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Allgemeiner Teil, 1926; Recht der Schuldverhältniſſe, 1927; Familienrecht, 1928.

Entſcheidungen des Reichsgerichts in Zivilſachen. Bd. 57 und Bd. 62.

Fiedler, Der Anſpruch des Bedachten beim Sammelunternehmen. Diff. Breslau 1916.

Fiſchbach, Das Sammelvermögen. 1907.
Fuchs, Familienrecht, 3. Abſchnitt; Vormundſchaftsrecht im Hölderſchen Kommentar zum BGB. 1909.
Geigel, Die Sammlungen zu wohltätigen und gemeinnützigen Unternehmungen, abgedruckt in Puchelts Zeitſchrift für Deutſches Bürgerliches Recht und franzöſiſches Zivilrecht. Bd. 35, 1904.
Gierke, Deutſches Privatrecht. Bd. 1, 1895.
Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Geſetzbuch. Bd. 3, 1921.
Hartung, Das durch öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck zuſammengebrachte Vermögen. Diſſ. Leipzig 1908.
Hellwig, Anſpruch und Klagrecht. 1903.
– Die Verträge auf Leiſtung an Dritte. 1899.
Hempel, Die öffentliche Sammlung des § 1914 BGB. Diſſ. Leipzig 1913.
Herrmann, Die rechtliche Konſtruktion des Sammelunternehmens. Diſſ. Erlangen 1914.
Hölder, Natürliche und juriſtiſche Perſonen. 1905.
Huber, Die Sammlung im BGB. Diſſ. Jena 1909.
Hundeck, Die Pflichten der Sammler untereinander und gegenüber den Spendern. Ein Beitrag zu der Lehre von den öffentlichen Sammlungen für vorübergehende Zwecke. Diſſ. Breslau 1920.
Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung. Bd. 1, 1916.
Janſſen, Das Sammelvermögen im Lichte der Lehre vom Zweckrecht. Diſſ. Greifswald 1911.
Iherings Jahrbücher für Dogmatik des heutigen römiſchen und deutſchen Privatrechts. Bd. 18, 34, 36, 43.
Iſay, Zur Lehre von den Sammelgeſchäften in Iherings Jahrbuch. Bd. 36, 1896.
Joerges, Spendungsgeſchäft und Sammelvermögen bei der Sammlung von Vermögen für einen vorübergehenden Zweck. 1910.
Kayſer, Das Sammelvermögen. Diſſ. Erlangen 1909.
Kiepert, Die Sammlungen zu wohltätigen und gemeinnützigen Zwecken nach dem Bürgerlichen Geſetzbuche. 1903.
Kipp, In Enneccerus-Kipp-Wolff: Familienrecht. 1928.

Klauss, Die öffentlichen Sammlungen nach bürgerlichem Recht unter Berückſichtigung des gemeinen Rechts. Diſſ. Greifswald 1907.

Kleemann, Die Pflegſchaft für ein Sammelvermögen. Diſſ. Erlangen 1902.

Knoke, Das Recht der Geſellſchaft nach dem Bürgerlichen Geſetzbuch für das Deutſche Reich. 1901.

Kohler, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. 1, 1906.

König, Die öffentliche Sammlung von Vermögen für einen vorübergehenden Zweck. 1907.

Krey, Die Lehre vom Sammelunternehmen nach gemeinem Recht und nach dem Rechte des BGB. Diſſ. Greifswald 1907.

Krückmann, Kommiſſionen, Komitees, Ausſchüſſe. Im Archiv für bürgerliches Recht. Bd. 8, S. 67 ff. 1894.

Leonhard, Der allgemeine Teil des BGB. 1909.

Luther, Das Sammelunternehmen, ein Beitrag zur Lehre von den öffentl. Sammlungen für vorübergehende Zwecke. Diſſ. Leipzig 1907.

Matthiaß, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechtes. Bd. 1, 1900.

Meisner, Das Bürgerliche Geſetzbuch für das Deutſche Reich. Bd. 2, Recht der Schuldverhältniſſe. 1898.

Mielert, Das Sammelvermögen des BGB., abgeſehen von dem durch § 1914 BGB. beſonders geregelten Falle. Diſſ. Greifswald 1914.

Münch, Das Sammelvermögen. Diſſ. Münſter 1909.

Nebelſieck, Die rechtliche Natur der Sammlungen für einen vorübergehenden wohltätigen Zweck nach deutſchem Privatrecht. Diſſ. Leipzig 1909.

Oertmann, Kommentar zum BGB. 1. Buch: Allgemeiner Teil, 1927; 2. Buch: Recht der Schuldverhältniſſe, 1910.

Planck, BGB. nebſt Einführungsgeſetz. Bd. 2, Recht der Schuldverhältniſſe, 1907. Bd. 4, Familienrecht, 1906.

Puchelts Zeitſchrift für deutſches Bürgerliches Recht und franzöſiſches Zivilrecht. Bd. 35, 37.

Puchta, Über Sammlungen zu öffentlichen Zwecken nach gemeinem Recht. Abgedruckt in Hinſchius' Zeitſchrift für Geſetzgebung und Rechtspflege in Preußen. Bd. 2, 1868.

Rademacher, Das Sammelvermögen. Diss. Heidelberg 1911.
Regelsberger. Streifzüge im Gebiete des Zivilrechts. Festgabe der Göttinger Juristischen Fakultät für R. v. Ihering. 1892.
– Pandekten. Bd. 1, 1893.
Reichsgerichtsräte-Kommentar, Das Bürgerliche Gesetzbuch 1. und 2. Bd. 1928.
Schlichtherle, Die rechtliche Stellung der sogenannten Komitees nach gemeinem Recht und dem BGB. Diss. Leipzig 1904.
Schmalz, Das Sammelvermögen des § 1914 BGB. Diss. Gießen 1914.
Schollmeyer, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im BGB. 1904.
Schulte-Hermann, Die Anspruchsberechtigten beim Sammelvermögen. Diss. Greifswald. 1914.
Schultze, Treuhänder im geltenden Bürgerlichen Recht. In Iherings Jahrbuch. Bd. 43, 1901.
Seckel, Gutachten über die Frage: „Empfehlen sich gesetzliche Vorschriften über die rechtliche Stellung des Sammelvermögens?" Verhandlungen des 30. deutschen Juristentages. Bd. 1, 1910.
Seufferts Blätter für Rechtsanwendung. Bd. 71, Nürnberg 1906.
Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch. 2. Bd., 1929.
Sohm, Institutionen 11. Auflage.
v. Staudinger, Kommentar zum BGB. Bd. 4, 1926.
Stolzberg, Die rechtliche Natur der öffentlichen Sammelunternehmen. Berlin 1914.
Storck, Die öffentlichen Sammlungen zu vorübergehenden Zwecken. Diss. Gießen 1907.
Teigler, Das rechtliche Verhältnis zwischen Sammler und Spender bei Realspenden zugunsten bestimmter Bedachter. Diss. Rostock 1912.
Thimm, Die Rechtsverhältnisse bei Sammelunternehmen. Diss. Greifswald 1907.
v. Thur, Der allgemeine Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts. 1910.
Warneyer, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1, 1919; Bd. 2, 1926.

Wolters, Die Sammlungen zu wohltätigen oder gemeinnützigen Zwecken. Diss. Rostock 1906.

Wronker, Das Wohltätigkeitskomitee. Diss. Rostock 1917.

Zimmermann, Der Begriff des gegenseitigen Vertrages mit Rücksicht auf öffentliche Sammelunternehmen. Diss. Breslau 1914.

Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. 1. Jahrgang, Nr. 4.

Zeitschrift für deutsches Bürgerliches Recht und französisches Zivilrecht. Bd. 35, 37.

Zeitschrift der Anwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk Breslau. 16. Jahrgang, 1903, Nr. 3.

# A. Einleitung.

## 1. Allgemeine Einleitung und Wesensbestimmung der öffentlichen Sammlung für einen vorübergehenden Zweck.

Eine Erscheinung des täglichen Lebens ist es geworden, daß öffentlich in Zeitungen und Zeitschriften, in Flugblättern und Broschüren zur freiwilligen Hergabe von Geldbeträgen oder anderen Vermögensstücken für einen bestimmten Zweck aufgefordert wird. Täglich gehen Personen von Haus zu Haus und bitten um ein Scherflein für eine wohltätige oder gemeinnützige Sache. So wählt man bei den mannigfachsten Anlässen, wo es gilt, die Mitmenschen zur Mitwirkung bei der Lösung einer großen Aufgabe (z. B. Zeppelinbau) heranzuziehen, immer häufiger die „öffentliche Sammlung".

Unter Sammlung im Sinne der Aufgabe ist die Tätigkeit zu verstehen, durch welche Vermögensstücke vereinigt werden sollen. Man unterscheidet öffentliche und private Sammlungen. Eine private Sammlung liegt dann vor, wenn der Sammler (die Sammler, Sammlergemeinschaft) die Aufforderung zur Hergabe von Geldmitteln oder Sachgegenständen an einen festumgrenzten, nach besonderen Merkmalen bestimmten Personenkreis[1]) (Verwandte, Bekannte, Freunde) richtet. Richtet sich der Sammler dagegen an einen nur nach allgemeinen Merkmalen bestimmten, unbegrenzten und unbegrenzbaren Personenkreis,[2]) dann ist die Sammlung eine öffentliche. Öffentliche Aufforderung zur Hergabe von Spenden, z. B. durch eine Anzeige in der Zeitung oder durch Anschlag, ist nicht Voraussetzung der „öffentlichen Sammlung". Vielmehr ist eine Sammlung, die nicht innerhalb eines geschlossenen Personenkreises stattfindet, auch dann öffentlich, wenn die Aufforderung zur Teilnahme mündlich oder brieflich erfolgt.[3])

Die öffentliche Sammlung zu einem vorübergehenden Zweck besagt nicht, daß der Zweck ein vorübergehender ist, sondern vielmehr, daß das Vermögen seinem Zweck nach vorübergehend ist, daß die Verwendung des Vermögens zeitlich begrenzt ist. Es ist somit ein solcher Zweck gemeint, der nur vorübergehend die Existenz einer zu seinem Nutzen verwalteten Vermögensmasse erfordert.

[1]) Kipp a. a. O. § 128, VII, S. 558. Joerges a. a. O. S. 25. — [2]) Luther a. a. O. S. 5ff. Hellwig, Verträge S. 239. — [3]) Goldmann-Lilienthal a. a. O. Anm. 72 zu § 1914.

Zuſammenfaſſend bezeichne ich in Anlehnung an Joerges[1]) und Kleemann[2]) die öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck, Sammelunternehmen genannt, als den „Inbegriff der nur für einen Zeitraum von beſchränkter Dauer getroffenen Rechtsgeſchäfte einer einzelnen Perſon (Sammler) oder einer zu dieſem Zweck zuſammentretenden Perſonenmehrheit (Komitee, Ausſchuß),[3]) welche die öffentliche Sammlung, die Verwaltung und die Verwendung unentgeltlicher Beiträge (Spenden) der freiwillig Beiträge Leiſtenden (Spender) für wohltätige oder gemeinnützige Zwecke zum Gegenſtande haben".

Unentgeltliche Spenden ſind auch unter Ablehnung der Auffaſſung Kleemanns,[4]) die Gaben, die bei Sammlungen unter dem Deckmantel eines „Wohltätigkeitsbazars" oder an „Blumentagen" gegeben werden. Denn die Gegengaben ſtellen in dieſen Fällen keine Gegenleiſtung dar; ſie werden nur zur Erhöhung der Spendungsfreudigkeit geleiſtet.

### 2. Realſpende und Zeichnung.

Die beiden Arten des Spendungsgeſchäftes ſind die „Realſpende", gewöhnlich Handſpende genannt, und die „Zeichnung".

Bei der Realſpende gibt der Spender ſeine Gabe dem Sammler in die Hand. Ob Geld oder andere Vermögensſtücke hingegeben werden, iſt rechtlich ohne Bedeutung, ſofern nicht bei Geldſpenden das Eigentum ſchon durch Vermengung gemäß § 948 BGB. übergeht.[5]) Von einer Zeichnung ſprechen wir dann, wenn der Spender dem Sammler ſchriftlich verſpricht, zu einem in der Zukunft liegenden beſtimmten oder unbeſtimmten Termin eine nach Art und Umfang beſtimmte Spende zu geben. Die rechtlichen Vorgänge bei der Zeichnung und der Realſpende werden noch eingehend zu erörtern ſein.

### 3. Einteilung der Sammelunternehmen.

Da zu den mannigfachſten Zwecken um Spenden gebeten wird, fragt es ſich, ob die Sammelunternehmen nach ihrem Zwecke einzuteilen ſind, oder ob eine andere Einteilung geboten erſcheint. Die Literatur iſt geteilter Anſicht. Bekker[6]) und Iſay[7]) nehmen eine Einteilung in drei Gruppen vor, je nachdem zugunſten

[1]) Joerges a. a. O. S. 20. – [2]) Kleemann a. a. O. S. 10. – [3]) Es können auch mehrere Perſonen für denſelben Zweck ſelbſtändig ſammeln, ohne daß die mehreren Sammler in irgendeine Beziehung zueinander treten. Dieſer Fall ſoll außer acht gelaſſen werden, da es für unſere Aufgabe ohne rechtliche Bedeutung iſt, ob eine Perſon oder mehrere Perſonen nebeneinander tätig werden. – [4]) Kleemann a. a. O. S. 10. – [5]) Dieſer Ausnahmefall ſoll unberückſichtigt bleiben. – [6]) Bekker a. a. O. S. 283. – [7]) Iſay in Iherings Jahrbuch Bd. 36, S. 411.

a) individuell beſtimmter Perſonen,

b) eines durch ein gemeinſames Schickſal beſchränkten Perſonenkreiſes,

c) eines ſogenannten allgemeinen Zweckes

geſammelt wird.

Regelsberger[1]) und Kiepert[2]) glauben mit einer Zweiteilung auskommen zu können. Sie unterſcheiden:

a) Sammlungen für gewiſſe Perſonen,

b) andere Sammlungen.

Kleemann[3]) und Krückmann[4]) lehnen dagegen jede Einteilung ab.

M. E. iſt es richtig, eine verſchiedene juriſtiſche Behandlung der Sammelunternehmen abzulehnen, wenn eine beſondere Vereinbarung zwiſchen Spendern und Sammlern nicht getroffen wird. Denn die rechtliche Natur der Spendungsgeſchäfte muß dieſelbe ſein, ob zugunſten beſtimmter Perſonen oder für einen allgemeinen Zweck geſammelt wird; es wird immer für einen ſachlichen oder perſönlichen „Zweck" geſpendet und geſammelt. Die Spender leiſten unter den gleichen Vorausſetzungen, und ſie wollen den Sammlern in dem einem Falle nicht andere Rechte an den Gaben einräumen, wie in dem anderen Falle. Deshalb iſt eine Einteilung der Sammelunternehmen nach ihrem Zwecke abzulehnen.

Die Einteilung der Sammelunternehmen in private und öffentliche iſt die allein gebotene und notwendige. Notwendig iſt dieſe Einteilung, weil der § 1914 BGB. für eine eventuelle Pflegſchaft für ein Sammelvermögen verlangt, daß die Sammlung eine öffentliche iſt.

## B. Die Rechtsnatur des Spendungsgeſchäftes bei einem durch öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck zuſammengebrachten Vermögen.

### I. Die beteiligten Perſonen.

Der Erörterung des Spendungsgeſchäftes in obligatoriſcher und dinglicher Beziehung ſoll zweckmäßigerweiſe eine Betrachtung der Beteiligten vorausgehen.[5]) Bedachte oder Empfänger, Spender und Sammler ſind die bei einem Sammelunternehmen beteiligten Perſonen. Auf die Anregung (Aufruf, perſönliche oder ſchriftliche Aufforderung) des „Sammlers"

[1]) Regelsberger, Pandekten I, S. 343. – [2]) Kiepert a. a. O. S. 8. – [3]) Kleemann a. a. O. S. 33. – [4]) Krückmann a. a. O. S. 87. – [5]) Die gewöhnliche Art der Spenden, die Handſpende, ſoll den folgenden Betrachtungen zugrunde gelegt werden. Über die Zeichnung ſiehe B. IV.

geben die „Spender" „Geld oder andere Vermögenswerte, welche der Sammler zugunſten der vorher Benannten oder noch zu ermittelnden „Bedachten", oder zur Erreichung eines anderen, bei der Aufforderung gekennzeichneten Zweckes verwenden ſoll. Beſtimmungen des poſitiven Rechts kommen für unſere weiteren Unterſuchungen nicht in Betracht. Das BGB. enthält für die Sammelvermögen lediglich die Beſtimmungen des § 1914: „Iſt durch öffentliche Sammlung Vermögen für einen vorübergehenden Zweck zuſammengebracht worden, ſo kann zum Zwecke der Verwaltung und Verwendung des Vermögens ein Pfleger beſtellt werden, wenn die zu der Verwaltung und Verwendung berufenen Perſonen weggefallen ſind." Dieſe Beſtimmung haben wir der Anregung Strohals[1]) (in ſeinen Bemerkungen zum Entwurf eines Bürgerlichen Geſetzbuches) zu verdanken. Eine weitergehende, grundſätzliche und erſchöpfende Regelung wurde abgelehnt, da „keine der bis dahin gebotenen Löſungen völlig einwandfrei und es kaum möglich wäre, alle in Betracht kommenden Fälle einer einheitlichen Regelung zu unterwerfen".[2])

Es herrſcht auch noch heute in der Literatur über die Rechtsnatur des Sammelvermögens und demzufolge über die rechtliche Stellung der Beteiligten Streit.

## 1. Die Spender.

Den tatſächlichen Vorgang bei der Veranſtaltung eines Sammelunternehmens glauben u. a. Enneccerus,[3]) Gierke,[4]) Hellwig,[5]) Staudinger[6]) und Fuchs[7]) dahin verſtehen zu müſſen, daß eine Rechtsbeziehung der Spender untereinander[8]) geſchaffen werde, weil nur die Geſamtheit der Spender für die Verwirklichung der Spendungs- und Sammelzwecke, vor allem den Sammlern gegenüber, Sorge tragen könne. Dieſe Anſicht kann aus rechtlichen und tatſächlichen Gründen nicht richtig ſein. Bei der Größe und der davon abhängigen Unbeſtimmbarkeit des beteiligten Perſonenkreiſes bei einem öffentlichen Sammelunternehmen iſt die Möglichkeit ausgeſchloſſen, daß die einzelnen Spender untereinander einen Geſellſchaftsvertrag tätigen. Im übrigen iſt eine Geſellſchaft nach §§ 705 ff. BGB. nur dann gegeben, wenn mehrere Perſonen ſich zur Verfolgung eines gemeinſamen Zweckes

[1]) Strohals in Iherings Jahrbuch Bd. 34, S. 336 f. – [2]) Protokolle Bd. 6, S. 314. – [3]) Enneccerus a. a. O. I, § 110, II. – [4]) Gierke a. a. O. § 80, Anmerkung 43: Gemeinſchaft zur geſamten Hand der Spender. – [5]) Hellwig, Verträge S. 240. – [6]) Staudinger a. a. O. § 1914 Ziffer 1: Beitragsgeſellſchaft. – [7]) Fuchs a. a. O Bemerkung 2 zu § 1914. – [8]) Ebenſo RG. 62, 391; RGR. Kom. § 80, 1.

(des Gesellschaftszweckes) gegenseitig „verpflichten". Die einzelnen Spender denken aber nach der Erfahrung des täglichen Lebens garnicht daran, eine dahingehende Verptlichtung zu übernehmen. Allein aus der Hingabe des Geldes kann ohne weiteres nicht gefolgert werden, daß die einzelnen Spender untereinander einen Vertrag schließen wollen, oder gar gegen ihren Willen schließen. Das Interesse der Spender erlischt zwar nicht mit der Hingabe der Spende, wie Isay[1]) meint. Die Spender haben vielmehr noch ein sehr großes Interesse daran, daß ihre Gaben zweckentsprechend verwendet werden. Aber dieses Interesse allein kann nicht zum Abschluß eines Vertrages ausreichend sein, umso weniger, weil ja kein Spender eine Verpflichtung auf sich nehmen will.

Die von Fuchs[2]) vertretene Ansicht, die Spender bildeten einen nicht rechtsfähigen Verein, wird durch das schon gegen die Gesellschaftstheorie Gesagte unhaltbar, weil der nicht rechtsfähige Verein grundsätzlich nach den Regeln der Gesellschaft zu behandeln ist. Der Unterschied zwischen einem nicht rechtsfähigen Verein und einer Gesellschaft ist im wesentlichen nur darin zu finden, daß bei der Gesellschaft das einzelne Mitglied als wesentliches Moment hervortritt, und daß durch den Austritt eines solchen gemäß § 727 BGB. der ganze Gesellschaftsvertrag aufgelöst wird, während beim nichtrechtsfähigen Verein das einzelne Mitglied nur Teil einer Körperschaft ist, die durch den Ein- oder Austritt eines Mitgliedes nicht beeinflußt wird, sondern unverändert fortbesteht.[3]) Andere wesentliche Unterschiede kommen hier nicht in Betracht.

Eine Gemeinschaft im Sinne des BGB. kann gleichfalls schon deshalb nicht als vorliegend erachtet werden, weil die erforderliche Parteiabsicht fehlt.

Ferner ist eine Gemeinschaft nach Bruchteilen[4]) ausgeschlossen, weil jede Spende nach der Hingabe zweckgebunden ist. Das ist ein unbedingtes Erfordernis bei jedem Sammelunternehmen. Andernfalls würde jeder Spender Teilhaber des Sammelvermögens sein und gemäß § 747 BGB. über seine Gabe als seinen Anteil verfügen können; und durch die Geltendmachung seiner Rechte würde das Sammelunternehmen in vielen Fällen illusorisch werden.

Zusammenfassend sei gesagt: Die Spender haben nicht den Willen, eine korporative Organisation zu bilden.[5]) Deshalb kommen wir zu

[1]) In Iherings Jahrbuch Bd. 36, S. 410. – [2]) Fuchs a. a. O. S. 469. – [3]) Luther a. a. O. S. 84. – [4]) Isay in Iherings Jahrbuch Bd. 36, S. 410. – [5]) Matthiaß a. a. O. S. 132.

dem Ergebnis, daß zwiſchen den einzelnen Spendern keine Rechtsbeziehung beſteht.

Daraus ergibt ſich für die prozeſſuale Stellung der Spender, daß ſie in ihrer Geſamtheit weder parteifähig noch prozeßfähig ſind.

## 2. Die Sammler.

Bei einer öffentlichen Sammlung werden regelmäßig neben „mehreren" Spendern auch „mehrere" Sammler tätig, um den Erfolg einer Sammlung zu ſichern. Denn bei größeren Sammelunternehmen iſt daß Maß der Arbeit und der Verantwortung für einen einzelnen zu groß.

Wenn die mehreren Sammler als eine ſelbſtändige, d. h. unabhängige Sammlermehrheit auftreten, pflegt man ſie mit dem zuerſt von Krückmann[1]) gebrauchten Ausdruck „Komitee" (Sammelkomitee) zu bezeichnen. Eine „Kommiſſion"[2]) (Sammelkommiſſion) wird dann tätig, wenn eine Perſonenmehrheit von Sammlern im Auftrag anderer Perſonen oder eines Perſonenverbandes für dieſe reſp. dieſen handelt. Sammelkomitee und Sammelkommiſſion ſind rechtlich bedeutſam, wenn die mehreren Sammler eine bewußte und gewollte Perſonenmehrheit bilden, um durch ihr Zuſammenwirken den gemeinſamen Zweck zu fördern.

### a) Das Sammelkomitee.

Würde das Sammelkomitee eine bewußte und gewollte Perſonenmehrheit, eine Perſonenvereinigung, ſein, dann könnte man einen Verein oder eine Geſellſchaft als vorliegend erachten.

Gegen die Annahme, das Sammelkomitee ſei ein Verein, ſpricht die Tatſache, daß das Sammelkomitee im Gegenſatz zum Verein im allgemeinen keine Satzung (Verfaſſung) hat und nicht neue Mitglieder aufnehmen, nicht alte ausſchließen kann, wie die Mitgliederverſammlung eines Vereins. Da die im Sammelkomitee vereinigten Perſonen ferner den feſten Zuſammenſchluß eines Vereins nicht kennen, kann ein Sammelkomitee nicht als Verein bezeichnet werden.[3]) In Ausnahmefällen kann das Sammelkomitee allerdings ein Verein ſein, und zwar dann, wenn ein Verein als Sammler auftritt.

Die von Hellwig[4]) vertretene Anſicht, daß die Sammler in ihrer Geſamtheit durch die eine Geſellſchaft des BGB. bildenden Spender ſtillſchweigend als Geſchäftsführer und Vertretungsberechtigte beſtellt werden, iſt ſchon deshalb unrichtig und unhaltbar, weil die Spender

[1]) und [2]) Krückmann a. a. O. S. 68 ff. — [3]) Siehe Kleemann a. a. O. S. 76, der es gleichfalls ablehnt, das Sammelkomitee als Verein (mit oder ohne Rechtsfähigkeit) zu betrachten. — [4]) Hellwig, Anſpruch und Klagerecht. S. 297.

nach den getroffenen Feſtſtellungen nicht in rechtlicher Beziehung zueinander ſtehen und keine Geſellſchaft des BGB. bilden.

Auch Dernburgs[1]) Anſicht, das Sammelkomitee ſei analog den Stiftungen zu behandeln, iſt mit Rückſicht auf die geſetzlichen Beſtimmungen des BGB. unmöglich. Alle Sammelkomitees nehmen ohne ſtaatliche Genehmigung ihre Tätigkeit auf. Gemäß § 80 BGB. würde aber, wenn Dernburgs Anſicht richtig wäre, für das Sammelkomitee ſtaatliche Genehmigung ebenſo erforderlich ſein, wie gemäß § 81 BGB. die ſchriftliche Form des Gründungsgeſchäftes. Dieſe Erforderniſſe würden dem Zwecke vieler Sammelunternehmen direkt zuwiderlaufen und in allen Fällen eine ganz ungerechtfertigte Erſchwerung für die Durchführung von Sammlungen bedeuten. Deshalb wird die Auffaſſung Dernburgs allgemein mit Recht abgelehnt.

In der Literatur hat dagegen die Anſicht, das Sammelkomitee ſei als Geſellſchaft des BGB. anzuſehen, ſtändig an Boden gewonnen. U. a. behaupten Kiepert,[2]) Knoke,[3]) Luther[4]) und v. Tuhr,[5]) daß das Sammelkomitee eine Geſellſchaft des BGB. bilde. Nach der Anſicht dieſer Schriftſteller verpflichten die Sammler ſich gegenſeitig zur Erreichung eines gemeinſamen Zweckes, nämlich zur beſtimmungsgemäßen Verwendung der Spenden. Darin beſtehe der Geſellſchaftszweck, der nach den Vorſchriften des BGB. kein egoiſtiſcher zu ſein brauche; die gemäß § 705 BGB. erforderlichen Beiträge könnten ſehr wohl in den Sammeldienſten der einzelnen Komiteemitglieder beſtehen, da es anerkannten Rechtes ſei, daß die nach dem Geſetz erforderlichen Beiträge nicht in Geld zu beſtehen brauchten. Bei der Ausführung ihrer Sammeltätigkeit ſeien die Sammelkomiteemitglieder gemäß § 708 BGB. verantwortlich. Das nach § 718 BGB. erforderliche Geſellſchaftsvermögen der Sammler beſtehe aus den Spenden, und da die Sammler gemäß § 719 BGB. eine Gemeinſchaft zur geſamten Hand bildeten, müßten die Spender gemäß § 723 BGB. für die Schulden des Sammelkomitees haften. Bei der Geſellſchaft der Sammler ſei ſtillſchweigend die Haftung auf das Sammelvermögen beſchränkt, und die Geſchäftsführung ſtehe grundſätzlich jedem Sammler zu. Mit der Erreichung des Sammelzweckes endige die Geſellſchaft gemäß § 726 BGB.

Dieſe vorgetragene Anſicht hat auf den erſten Blick ſehr viel für ſich. Doch zeigt ſchon eine nähere Unterſuchung der im § 705 BGB.

[1]) Dernburg, Pandekten Bd. 1, § 62, Anmerkung 8; Bürgerliches Recht Bd. 1, S. 288f. – [2]) Kiepert a. a. O. S. 46. – [3]) Knoke a. a. O. S. 92ff. – [4]) Luther a. a. O. S. 89ff., der eventuell auch einen nicht rechtsfähigen Verein annimmt. – [5]) v. Thur a. a. O. § 41, Ziffer IX.

Sind die Empfänger noch nicht beſtimmt, dann treten ſie zunächſt zurück. Sobald ſie aber im einzelnen perſönlich bekannt ſind, kommen ſie in Betracht, ob als ſubjektiv Berechtigte oder als ſolche, die höchſtens eine ſichere Anwartſchaft auf ein Empfangen haben, bleibt ſpäteren Erörterungen vorbehalten, weil die Beantwortung dieſer Frage abhängig iſt von der Stellungnahme, die man dem Spendungsakt gegenüber einnimmt.

## II. Das Spendungsgeſchäft in obligatoriſcher Beziehung.

Es iſt nunmehr zu unterſuchen, wie die rechtliche Stellung des Spendungsgeſchäftes bei einem durch öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck zuſammengebrachten Vermögen zu beurteilen iſt. Der Fall ſoll zugrundegelegt werden, daß „ein" Sammler von einem unbeſtimmten Spenderkreis Handſpenden empfängt, weil die regelmäßig mehreren Sammler kein Rechtsband umſchließt. Und als leitender Grundſatz ſoll, wie Seckel[1]) treffend äußert, beachtet werden, daß nur eine ſolche Auslegung als brauchbar befunden werden darf, die auf dem Boden des Geſetzes bleibt und zu vernünftigen, praktiſch wünſchenswerten Ergebniſſen führt.

Die Beantwortung der Frage, ob das Spendungsgeſchäft obligatoriſche Beziehungen des Privatrechts auslöſt, erfordert zunächſt eine Stellungnahme zu der Anſicht Iſay's,[2]) der behauptet, daß man auf das Spendungsgeſchäft die Regeln des Privatrechts nicht anwenden dürfe. Iſay führt aus, daß durch die Hingabe der Spenden an den Sammler ein privatrechtliches Band zwiſchen Spender und Sammler garnicht geſchloſſen werde, und deshalb ſeien die Normen des Privatrechts nicht anwendbar. Es handle ſich bei öffentlichen Sammlungen um öffentliche Aufgaben, die zwar nicht der Staat, ſondern vielmehr der Sammler freiwillig im Dienſte „der Geſellſchaft" löſe, deren rechtlicher Ausdruck der Staat ſei. Der Sammler ſei Geſchäftsführer (negotiorum gestor) des Staates (dominus negotii). Dieſen Ausführungen Iſay's iſt nicht beizupflichten, weil es ſich bei öffentlichen Sammlungen ſehr häufig nicht um Aufgaben des Staates handelt. So liegt z. B. dann ſicherlich nicht eine Aufgabe des Staates vor, wenn zur Unterſtützung widerrechtlich im Streik befindlicher Arbeiter geſammelt wird, ebenſowenig dann, wenn ſich ein öffentliches Sammelunternehmen zum Ziele geſetzt hat, einigen armen Fiſchern, deren Hütten durch eine Sturmflut zerſtört ſind, durch Spenden die Mittel zur Linderung der Not und zur Wieder-

[1]) Seckel a. a. O. S. 582 f. — [2]) Iſay a. a. O. S. 427 ff.

herſtellung ihrer Wohnungen zu ſchaffen. Es iſt vielmehr feſtzuſtellen, daß die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch öffentliche Sammlungen durchaus nicht Begriffsmerkmal der öffentlichen Sammlung iſt, was Kleemann[1]) zuerſt richtig erkannt hat.

Im übrigen leitet Jſay ſelbſt, obſchon er die Annahme eines Privatrechtsverhältniſſes zwiſchen Spendern und Sammlern für unmöglich hält, privatrechtliche Beziehungen zwiſchen Spendern und Sammlern aus dem Spendungsgeſchäft her. So behauptet er: „Die Aufforderung der Sammler zu Beiträgen involviert nach der bona fides die Erklärung, die Verwaltung der eingehenden Vermögensſtücke bezw. des aus ihnen gebildeten Vermögens zu übernehmen. Die Spender nehmen durch Lieferung der Beiträge an den Sammler dieſe Erklärung an. Der Sammler hat alſo alle zur Erreichung des Zweckes erforderlichen Schritte zu tun.“ Dieſe eigenen Ausführungen Jſay's ſind allein ſchon ein vollkommen ausreichendes Argument für die Unrichtigkeit ſeiner und die Richtigkeit der allgemein vertretenen Auffaſſung, daß für das Spendungsgeſchäft bei öffentlichen Sammelunternehmen nur die geſetzlichen Beſtimmungen des Privatrechts maßgebend ſein können.

### 1. Das Spendungsgeſchäft ein einſeitiges Rechtsgeſchäft.

Von dem Grundſatz beherrſcht, daß ein Sammelvermögen möglichſt für die Erreichung des Sammelzweckes ſichergeſtellt werden müſſe, wird das Spendungsgeſchäft in der Literatur verſchiedentlich als ein einſeitiges Rechtsgeſchäft des Privatrechts angeſehen.

#### a) Dereliktion.

Hierher gehören die Anſichten von Brinz, Bekker und Hölder, die das durch das Spendungsgeſchäft zuſammengefloſſene Vermögen als eine juriſtiſche Perſon anſehen. Hölder[2]) hält das Sammelvermögen für ein „interimiſtiſches Amtsvermögen“, das von dem Sammler in Ausführung ſeines Sammleramtes lediglich für die Erreichung des Sammelzweckes verwaltet werde. Die Theorien von Brinz[3]) und Bekker[4]) bezeichnen das Sammelvermögen als ein „Zweckvermögen“. Ähnlich hält Janſſen[5]) das Sammelvermögen für ein „rechtsfähiges Zweckſondervermögen“, das in Niemandes Eigentum ſtehe.

Würde man der einen oder anderen Anſicht dieſer Autoren folgen, ſo müßte man das Sammelvermögen, ſolange es ſich in der Hand des Sammlers befindet, als herrenlos anſehen; denn dem geltenden Rechte

[1]) Kleemann a. a. O. S. 43. – [2]) Hölder a. a. O. S. 325. – [3]) Brinz III, S. 508. – [4]) Bekker II, S. 284. – [5]) Janſſen a. a. O. S. 69ff.

ſind „Amtsvermögen“, „Zweckvermögen und „rechtsfähiges Zweck-ſondervermögen“ als Rechtsſubjekte und Rechtsträger fremd. Im BGB. findet ſich keine Beſtimmung,[1]) die das Sammelvermögen als juriſtiſche Perſon anerkennt. Nur die natürlichen Perſonen und die vom BGB. anerkannten juriſtiſchen Perſonen können Träger von Rechten und Pflichten ſein.

Mithin müßte man das Spendungsgeſchäft als eine Dereliktion der Gaben von Seiten der Spender anſehen. Dann müßte aber die für die Dereliktion vom § 959 BGB. geforderte Abſicht des Eigentümers, die Sache preiszugeben, vorliegen. Der Spender müßte auf das Eigentum und den Beſitz an ſeiner Gabe mit dem Willen verzichten, daß es ihm gleichgültig iſt, was mit ſeiner Spende geſchieht. Dieſen Willen hat der Spender jedoch keineswegs. Der Spender gibt dem Sammler ſeine Gabe, damit dieſer den Sammelzweck verwirklichen ſoll.

Der allein noch mögliche Ausweg, ein ausſchließliches Aneignungsrecht des Sammlers oder ein Aneignungsverbot gegenüber jedem nicht zur Verwaltung und zur Verwendung des Vermögens Berufenen zu konſtruieren, entbehrt jeder geſetzlichen Grundlage und muß zurückgewieſen werden, da man das Vorhandenſein eines Gewohnheitsrechtes in dieſer Hinſicht nicht wird behaupten können.[2])

**b) Ein dem Stiftungsgeſchäft analog zu behandelndes Rechtsgeſchäft.**

Dernburg[3]) verleiht dem Sammelvermögen juriſtiſche Perſönlichkeit und behandelt das Spendungsgeſchäft als ein dem Stiftungsgeſchäft analog zu behandelndes Rechtsgeſchäft. Ihm folgen u. a. Brinkmann-Bondi,[4]) Kohler,[5]) Leonhard[6]) und Seckel.[7])

Dieſe Auffaſſung des Spendungsgeſchäftes erſcheint auf den erſten Blick ſehr zweckmäßig, doch iſt dieſe Konſtruktion nach dem geltenden Recht unhaltbar. Das von Puchta,[8]) Crome[9]) und Regelsberger[10]) geltend gemachte Argument iſt allerdings nicht geeignet, Dernburgs Theorie zu Fall zu bringen. Die genannten Schriftſteller behaupten, man könne das Spendungsgeſchäft nicht als ein dem Stiftungsgeſchäft ähnliches Rechtsgeſchäft auffaſſen, weil ein Stiftungsgeſchäft zu dauernden, ein Spendungsgeſchäft dagegen zu vorübergehenden Zwecken eingegangen werde. Demgegenüber iſt aber feſtzuſtellen, daß die Dauer des Zweckes wohl als ein „Charakteriſtikum“, nicht aber als „Kriterium“ der Stiftung

[1]) Siehe auch die Ausführungen unter B. IV. – [2]) Hartung a. a. O. S. 11. – [3]) Dernburg, Bürgerliches Recht Bd. 1, S. 322; Pandekten I, S. 144, Anmerkung 7. – [4]) Brinkmann-Bondi S. 39f. – [5]) Kohler a. a. O. S. 355. – [6]) Leonhard a. a. O. S. 110. – [7]) Seckel a. a. O. S. 620ff. – [8]) Puchta a. a. O. S. 477. – [9]) Crome a. a. O. I, S. 269. – [10]) Regelsberger, Pandekten I, S. 343.

anzusehen ist, da keine Gesetzesvorschrift Stiftungen für vorübergehende Zwecke verbietet.[1])

Aber andere Bedenken bringen Dernburgs und seiner Anhänger Ansicht zu Fall. Dernburgs Theorie würde Privatpersonen das Recht zubilligen, durch formloses privates Rechtsgeschäft juristische Personen ins Leben zu rufen, für deren „Entstehung" nach den §§ 80, 81 BGB. in Verbindung mit Art. 86 Einführungsgesetz zum BGB. Schriftform und staatliche Genehmigung erforderlich sind.

Zwar behaupten Dernburg[2]) und Seckel,[3]) daß zur Entstehung eines Sammelvermögens eine staatliche Genehmigung nicht erforderlich sei, weil das Sammelvermögen nur ein den Stiftungen analog zu behandelndes Rechtsgeschäft darstelle. Dagegen ist zu sagen, daß durch die Analogie keine neuen Gesetzesvorschriften geschaffen werden. Es hieße willkürlich das geltende Recht aufheben, wollte man das Sammelvermögen als Rechtssubjekt ohne staatliche Genehmigung auffassen.[4])

Dernburg's Ansicht scheitert auch daran, daß der Zeitpunkt der Gründung der Quasi-Stiftung zu ungewiß ist, da es zweifelhaft ist, ob dieses Gebilde mit dem Erlaß des etwaigen öffentlichen Aufrufs, mit Eingang der ersten Spende oder gar erst mit einem späteren Zeitpunkt rechtswirksam in die Erscheinung tritt.[5])

Mithin ist die Ansicht derer, die in dem Spendungsgeschäft ein einseitiges Rechtsgeschäft privatrechtlicher Natur erblicken, abzulehnen. Damit entfällt auch die Möglichkeit, das Spendungsgeschäft als ein einseitiges Rechtsgeschäft des öffentlichen Rechts aufzufassen, durch welches eine Rechtsbeziehung zwischen Sammler und Spendern nicht entstehen würde.

### 2. Das Spendungsgeschäft ein zweiseitiges Rechtsgeschäft (Vertrag).

Die meisten Autoren, die es ablehnen, das Spendungsgeschäft als einen einseitigen Rechtsakt aufzufassen, haben ein „Rechtsgeschäft" zwischen Spendern und Sammler, einen Vertrag, konstruiert. Die Ansichten der einzelnen bezüglich des anzunehmenden Vertragstypus sind sehr verschieden.

#### a) Schenkungsvertrag.

Das Vorliegen eines Schenkungsvertrages ist von allen Schriftstellern, die das Gebiet der öffentlichen Sammelunternehmen bearbeitet haben, mit Recht abgelehnt worden.[6])

---

[1]) Übereinstimmend Isay a. a. O. S. 443; Seckel a. a. O. S. 634. – [2]) Dernburg, Bürgerliches Recht I, a. a. O. – [3]) Seckel a. a. O. – [4]) Joerges a. a. O. S. 66. – [5]) Herrmann a. a. O. S. 8, Anmerkung 10. – [6]) Puchta a. a. O. S. 474" Joerges a. a. O. S. 59; Fischbach a. a. O. S. 22ff.; Isay a. a. O. S. 422; Kleemann a. a. O. S. 45ff.; Nebelsieck a. a. O. S. 18; Storck a. a. O. S. 22 u. a.

Die rechtliche Natur des Schenkungsvertrages läßt es nach den gesetzlichen Bestimmungen des BGB. nicht zu, in dem Spendungsgeschäft einen Schenkungsvertrag zu erblicken.

Der § 516 BGB. verlangt für das Vorliegen eines Schenkungsvertrages „eine Zuwendung, durch die jemand aus seinem Vermögen einen anderen, den Empfänger, bereichert". Der Spender will zwar aus seinem Vermögen eine unentgeltliche Leistung bewirken und dadurch sein Vermögen vermindern. Aber es fehlt die Bereicherung des Empfängers, des Sammlers. Denn die Spenden, die der Sammler erhält, sollen nicht diesem zufallen und ihn bereichern, sondern restlos weitergegeben werden.

Aus dem gleichen Grunde ist es nicht angängig, das Spendungsgeschäft als eine Schenkung unter einer Auflage anzusehen. Eine solche Auffassung würde auch dem Begriff der Auflage bei einer Schenkung nicht gerecht; die Auflage ist bei der Schenkung nämlich das Setzen eines bestimmten Nebenzweckes.[1]) Die Erfüllung der Auflage würde aber beim Spendungsgeschäft der Hauptzweck sein, da sie in der Zuführung des Sammelvermögens an die Bedachten bestehen würde.

**b) Gesellschaftsvertrag zwischen Spender und Sammler.**

Bei der Behandlung der Spender (B. I, 1) ist bereits festgestellt, daß der Ansicht, das Spendungsgeschäft sei der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages der Spender untereinander, nicht beizupflichten ist.

Aber auch die Ansicht von Hartung,[2]) Joerges[3]) und Storck,[4]) die das Spendungsgeschäft als Begründung eines Gesellschaftsvertrages zwischen den Spendern und dem Sammler auffassen, ist unhaltbar; denn da der Gesellschaftsvertrag als gegenseitiger Vertrag[5]) aufzufassen ist, würde bei der Gesellschaft zwischen Spendern und Sammler die Verwalterarbeit des Sammlers als Entgelt für die Beitragsleistung der Spender anzusehen sein. Die Tätigkeit des Sammlers derart aufzufassen, ist nicht möglich. Die Verwalterarbeit des Sammlers bildet nicht das Äquivalent für die Spenderbeiträge; die Leistungen von Spendern und Sammler stehen sich nicht wie Leistung und Gegenleistung gegenüber.

Der gewichtigste Grund, der gegen die Annahme einer Gesellschaft zwischen Spendern und Sammler spricht, ist das „unbewußte" Zusammenwirken der beteiligten Personen, das der Begründung eines Gesellschaftsvertrages geradezu widerspricht.

[1]) Endemann a. a. O. I, S. 1030. – [2]) Hartung a. a. O. S. 34 ff. – [3]) Joerges a. a. O. S. 32 ff. – [4]) Storck a. a. O. S. 33 ff. – [5]) So auch die herrschende Lehre, u. a. Endemann a. a. O. I, S. 1134 Anmerkung 10; Oertmann a. a. O. II, S. 859 Ziffer 4 zu § 705; Planck a. a. O. II, S. 729 ff.

Aus den gleichen Gründen ist die Auffassung abzulehnen, daß durch das Spendungsgeschäft ein nicht rechtsfähiger Verein mit Spendern und Sammler als Mitglieder entstehe, da ja gemäß § 54 BGB. auf nicht rechtsfähige Vereine Gesellschaftsrecht Anwendung findet.

### c) Unbenannter Realkontrakt.

Zur Zeit des gemeinen Rechts wurde das Spendungsgeschäft insbesondere von Krückmann[1]) als unbenannter Realkontrakt nach dem Schema „do, ut facias" angesehen: „Wer etwas nimmt, was ihm unter der erkennbar hervortretenden Voraussetzung einer seinerseits vorzunehmenden Handlung gegeben wird, verspricht im Nehmen die Vornahme dieser Handlung, er bringt durch das Nehmen einen (unbenannten) Realkontrakt zustande".[2]) So spielt sich auch nach der Ansicht von Kleemann,[3]) Thimm,[4]) Klauss[5]) und Teigler[6]) der Vorgang bei einem Spendungsgeschäft ab, und diese Schriftsteller halten Krückmanns Ansicht auch für das geltende Recht aufrecht. Nach ihnen entsteht der Innominatrealkontrakt durch die Hingabe der Spenden und durch deren Annahme von Seiten des Sammlers, weil der Beitrag von dem Spender gegeben werde, um dafür von dem Sammler die Verwalterarbeit ausgeführt zu bekommen.[7]) Diese Annahme widerspricht aber, wie oben ausgeführt, dem tatsächlichen Willen der Spender, die ihre Beiträge nur geben, damit der Sammelzweck erfüllt werde, und nicht, um dafür Verwalterarbeit verlangen zu können. Demzufolge stellt sich die Tätigkeit des Sammlers als fortgesetzte, dem gleichen Ziele zustrebende Handlung der Spender dar.[8]) Weiter spricht gegen die Annahme eines unbenannten Realkontraktes, daß ein solcher Vertrag ein „genus", aber keine „species" bildet. Welcher Vertrag nun wirklich in dem Spendungsgeschäft enthalten ist, bleibt bei Annahme eines Innominatrealkontraktes unbestimmt.

Weil sich beim Spendungsgeschäft das dare zu dem facere nicht wie Leistung und Gegenleistung verhalten, haben schon Puchta[9]) und Isay[10]) das Vorliegen eines unbenannten Realkontraktes verneint, und für das geltende Recht sind u. a. Huber,[11]) Krey,[12]) Nebelsieck[13]) und Schlichtherle[14]) der gleichen Ansicht.

[1]) Krückmann a. a. O. S. 113; anscheinend derselben Ansicht Regelsberger, Streifzüge S. 72: „Die Zuwendung ist ein datum ob rem". – [2]) Windscheid a. a. O. II, S. 908 Anmerkung 5. – [3]) Kleemann a. a. O. S. 55f. – [4]) Thimm a. a. O. S. 33. – [5]) Klauss a. a. O. S. 32ff. – [6]) Teigler a. a. O. S. 37ff. – [7]) An sich stehen der Bildung eines unbenannten Realkontraktes Bedenken nicht entgegen, da durch § 305 BGB. die Vertragsfreiheit für das Gebiet des Obligationenrechtes anerkannt ist. – [8]) Krey a. a. O. S. 39. – [9]) Puchta a. a. O. S. 476. – [10]) Isay a. a. O. S. 422f. – [11]) Huber a. a. O. S. 37f. – [12]) Krey a. a. O. S. 38ff. – [13]) Nebelsieck a. a. O. S. 40f. – [14]) Schlichtherle a. a. O. S. 48ff.

### d) Echter oder unechter Verwahrungsvertrag.

Da wir die Löfung der Frage, als was ſich das Spendungsgeſchäft darſtellt, unter den gegenſeitigen Verträgen nicht gefunden haben, bleibt uns noch die Unterſuchung, ob im Spendungsgeſchäft ein unvollkommen zweiſeitiger Vertrag zu erblicken iſt.

Die Anſicht, das Spendungsgeſchäft ſei als Verwahrungsvertrag (depoſitum regulare) zu konſtruieren, iſt bisher in der Literatur nicht vertreten worden. Ilay,[1]) Kleemann,[2]) Nebelſieck[3]) und Puchta,[4]) die u. a. das Vorliegen eines Verwahrungsvertrages unterſucht haben, ſind übereinſtimmend zur Ablehnung dieſer Konſtruktion gelangt.

Mit Rückſicht auf das Weſen des Verwahrungsvertrages iſt die Stellungnahme der genannten Autoren zu billigen.

Der Sammler erhält zwar Sachen, die er wieder herausgeben ſoll, und er übernimmt mit der Annahme der Spenden die Verwahrerpflicht, die Gaben nach beſtem Können zu verwahren. Deswegen darf man aber in dem Spendungsgeſchäft noch nicht den Abſchluß eines Verwahrungsvertrages erblicken. Denn die Pflichten des Sammlers ſind weitergehend als die eines Verwahrers. Der Verwahrer hat gemäß § 688 BGB. nur die Pflicht zur Aufbewahrung einer beweglichen Sache, während dem Sammler durch das Spendungsgeſchäft außerdem die Verwaltung und Verwendung der Sache übertragen iſt. Ferner iſt das Rückforderungsrecht des Hinterlegers und die Rückgabe der verwahrten Sache an ihn dem Verwahrungsvertrag gemäß § 695 BGB. weſentlich, wohingegen die Abſicht der Spender beim Sammelunternehmen dahingeht, das Gegebene nicht zurückzufordern und nicht zurückzuerhalten. „Außerdem bedeutet der Verwahrungsvertrag einen Stillſtand im Güterverkehr, während der Sammler eine Durchgangsſtation bildet, und das Vermögen den Bedachten möglichſt ſchnell zugeführt werden ſoll".[5])

Da der „unechte Verwahrungsvertrag" (depoſitum irregulare)[6]) die gleichen wirtſchaftlichen Zwecke verfolgt, wie der echte Verwahrungsvertrag, erledigt ſich für den Normalfall, daß vertretbare Sachen als Spenden gegeben werden, die Unterſuchung, ob das Spendungsgeſchäft als Abſchluß eines depoſitum irregulare anzuſehen iſt.

### e) Sequeſtration.

Als eine Unterart des Verwahrungsvertrages, als Sequeſtration, iſt das Spendungsgeſchäft von Baum[7]) aufgefaßt worden. Unter Sequeſtration haben wir einen Vertrag zu verſtehen, durch den eine oder

[1]) Ilay a. a. O. S. 423. – [2]) Kleemann a. a. O. S. 47. – [3]) Nebelſieck a. a. O. S. 18 f. – [4]) Puchta a. a. O. S. 476. – [5]) Nebelſieck a. a. O. S. 19 f. – [6]) § 700 BGB. – [7]) Baum a. a. O. S. 29.

mehrere Sachen einem Dritten, dem Sequeſter, zur Aufbewahrung übergeben werden, um die hinterlegten Sachen einſtweilen der Verfügung aller Hinterlegenden zu entziehen.[1]) Die Sequeſtration verfolgt ſomit dieſelben wirtſchaftlichen Ziele wie der Verwahrungsvertrag und iſt richtiger Anſicht nach für das moderne Recht den Vorſchriften des BGB. über den Verwahrungsvertrag unterworfen.

Obgleich die Sequeſtration rein äußerlich Ähnlichkeiten mit den Vorgängen beim Spendungsgeſchäft aufweiſt, iſt die Annahme, das Spendungsgeſchäft als eine ſolche aufzufaſſen, verfehlt. Zwar iſt der Anſicht Königs,[2]) der gegen die Sequeſtration vorbringt, die Bedachten beim Sammelunternehmen müßten Gläubiger der Spenden ſein, und es müßte zwiſchen Spendern und Bedachten in Anſehung der Spenden Streit beſtehen, wenn man eine Sequeſtration beim Spendungsgeſchäft als vorliegend erachten wollte, nicht beizuſtimmen. König überſieht, daß auch eine freiwillige Sequeſtration vorgenommen werden kann. Aber gegen die Annahme einer Sequeſtration beim Sammelunternehmen ſpricht die Tatſache, daß die Sequeſtration nur eine Abart des gewöhnlichen Verwahrungsvertrages iſt, und daß bei ihr die Hinterlegenden verſchiedene Intereſſen haben, während die einzelnen Spender nur die Erfüllung des Sammelzweckes wollen, mithin gleiche Intereſſen haben. Dem Sequeſter ſtehen ferner im Gegenſatz zum Sammler, der das Sammelvermögen zu verwalten und zu verwenden hat, nur Verwahrerrechte zu. Dem Sequeſter ſteht weiterhin darüber eine Entſcheidung nicht zu, an wen er die hinterlegten Sachen herauszugeben hat, während dem Sammler bei den Sammelunternehmen zugunſten „unbeſtimmter" Bedachter die Auswahl der Deſtinatäre obliegt.

Aus dieſen Gründen iſt die Ablehnung der Sequeſtration für das Spendungsgeſchäft gerechtfertigt.

### f) Auftrag oder Geſchäftsführung ohne Auftrag.

Vor der Erörterung der für richtig zu erachtenden Anſicht, daß auf das Spendungsgeſchäft die Vorſchriften des BGB. über den Auftrag anzuwenden ſind, ſoll dargelegt werden, warum der Sammler beim Sammelunternehmen nicht Geſchäftsführer ohne Auftrag ſein kann. Negotiorum gestor kann nur ſein, wer für einen anderen, den Geſchäftsherrn, ein Geſchäft beſorgt. Beim Sammelunternehmen kommen nur die Spender als Geſchäftsherren in Frage, da der Sammler nicht für die Bedachten eine Geſchäftsbeſorgung vornimmt, ſondern für die

[1]) Dernburg, Pandekten II, S. 253.

[2]) König a. a. O. S. 20f.

Spender,[1]) obgleich die Beiträge der Spender den Bedachten zugute kommen ſollen. Der Sammler kann erſt für die Spender tätig werden, wenn dieſe durch Hingabe oder Zeichnung ihrer Beiträge mit dem Sammler in Verbindung treten. Vorher iſt kein Geſchäftsherr vorhanden. In dem Augenblick aber, wo die Spender ſich an dem Sammelunternehmen beteiligen, beſorgt der Sammler für die Spender nicht ohne ihr Wiſſen und Wollen als Geſchäftsführer ohne Auftrag, ſondern in ihrem Auftrage Geſchäfte.

### g) Auftrag und Vertrag zugunſten Dritter.

Die Gegner der Anſicht, nach welcher in dem Spendungsgeſchäft ein Auftrag zugunſten Dritter zu erblicken iſt, behaupten, daß die Beſtimmungen des BGB. über den Auftrag auf das Spendungsgeſchäft nicht anwendbar ſeien. Stets wird von ihnen der Satz Iſay's[2]) angeführt: „Ob ein derartig zugeſtutztes und modifiziertes Mandat, von deſſen Regeln kaum eine einzige ſtehen geblieben iſt, noch dieſen Namen verdient, dürfte billig zu bezweifeln ſein."

Durchgreifende Änderungen der Vorſchriften über den Auftrag (§§ 662 ff. BGB.), die den Satz Iſays rechtfertigen würden, ſind jedoch nicht erforderlich, wie noch nachgewieſen werden ſoll. Iſay's[3]) weiterer Einwand gegen die hier vertretene Mandatstheorie, die Spender bildeten keine Einheit, die als ſolche als Mandant angeſehen werden könne, ſo daß das zu vertretende Subjekt fehle, iſt hinfällig, da jeder Spender durch den Abſchluß des Spendungsgeſchäftes, d. h. mit der Hingabe ſeiner Gabe für ſich allein, den Auftrag mit dem Sammler abſchließt.[4])

Auch der Einwand Krey's,[5]) die Übereignung der Gaben an den Sammler, der nach der hier vertretenen Anſicht[6]) fiduziariſcher Eigentümer wird, ſei mit der Natur des Auftrags nicht vereinbar, iſt nicht ſtichhaltig. Denn die Eigentumsübertragung an den zur Ausführung des Auftrags übergebenen Stücken iſt beim Auftrag allgemein möglich.[7])

Schließlich iſt noch dem von Fiſchbach[8]) und Krückmann[9]) geltendgemachten Einwande zu begegnen, der ganze Hergang beim Spen-

[1]) Das ergibt ſich mit aller Deutlichkeit, wenn es ſich darum handelt, die Beiträge nicht direkt den Bedachten zuzuführen, wenn z. B. Weihnachtsgeſchenke für Arbeitsloſe und deren Angehörige gekauft werden ſollen. Dann kommt es nicht auf den Willen der Bedachten an, die lieber das Geld als die Geſchenke erhalten wollen. – [2]) Iſay a. a. O. S. 425. – [3]) Iſay a. a. O. S. 423. – [4]) Siehe auch: Joerges a. a. O. S. 72; Kleemann a. a. O. S. 50; Wolters a. a. O. S. 24; Anm. 4, die ſelbſt Gegner der Mandatstheorie ſind. – [5]) Krey a. a. O. S. 36. – [6]) Siehe B. III, 5. – [7]) Oertmann a. a. O. Bd. I, S. 220 f. – [8]) Fiſchbach a. o. O. S. 31. – [9]) Krückmann a. a. O. S. 112.

dungsgeſchäft entſpreche nicht dem Auftragsverhältniſſe; dem Sammler würden zuerſt die Beiträge der Spender gegeben, und dann würden ihm die Aufträge erteilt. Dieſes Argument fällt mit der Tatſache, daß die Hingabe der Spenden und die Auftragserteilung nicht nacheinander erfolgen, ſondern gleichzeitig. Dieſe Auftragserteilung iſt jedenfalls die gewöhnliche.

Somit iſt feſtgeſtellt, daß der Hergang beim Spendungsgeſchäft dem bei der Auftragserteilung nicht widerſpricht, daß auch die Eigentumsübertragung an den übergebenen Sachen und die Eigenſchaften der beteiligten Perſonen die Annahme eines Mandates zwiſchen Spender und Sammler rechtfertigen.

Schon zur Zeit des gemeinen Rechtes haben von Ihering[1]) und Puchta[2]) die Auffaſſung vertreten, das Spendungsgeſchäft ſei ein zwiſchen den einzelnen Spendern und dem Sammler geſchloſſener Auftragsvertrag. Als einen ſolchen haben Heinsheimer,[3]) Huber,[4]) Landsberg,[5]) Nebelſieck[6]) und Schlichtherle[7]) das Spendungsgeſchäft auch für das geltende Recht aufgefaßt.[8])

Die zuletzt genannten haben zwar übereinſtimmend feſtgeſtellt, daß das Spendungsgeſchäft ein Auftrag im Sinne des BGB. ſein könne; aber keiner von ihnen hat das Spendungsgeſchäft an Hand der Vorſchriften des BGB. (§§ 662 ff.) eingehend erörtert. Die einzelnen Geſetzesbeſtimmungen ſollen hier betrachtet und dabei ſoll nachgewieſen werden, daß ein Auftrag von den beteiligten Spendern und dem Sammler bei Abſchluß des Spendungsgeſchäftes als gewollt anzuſehen iſt.

Der § 662 BGB. definiert den Auftrag als einen Vertrag – das ergibt ſich aus der „Annahme" –, durch den ſich der Beauftragte verpflichtet, ein ihm von dem Auftraggeber übertragenes Geſchäft für dieſen unentgeltlich zu beſorgen. Der Abſchluß des Vertrages erfolgt formlos, durch konkludentes Handeln (§ 151 BGB.) oder ausdrücklich. Bei Abſchluß des Spendungsgeſchäftes kommt der Vertrag durch die Annahme der angebotenen Spende durch den Sammler zuſtande. Der Spender macht durch Anbieten der Spende eine Offerte, die der Sammler durch die Annahme der Spende akzeptiert. Der Sammler übernimmt dabei die Verwalterarbeit und die Zuführung der Gelder an die Bedachten, ein ihm vom Spender übertragenes Geſchäft, lediglich zur Erreichung des Sammelzweckes, ohne irgend ein Entgelt für

[1]) v. Ihering a. a. O. S. 23 f. – [2]) Puchta a. a. O. S. 476. – [3]) Heinsheimer a. a. O. S. 423. – [4]) Huber a. a. O. S. 38 ff. – [5]) Landsberg a. a. O. II, S. 1032 f. – [6]) Nebelſieck a. a. O. S. 21 ff. – [7]) Schlichtherle, S. 55 ff. – [8]) Der gleichen Anſicht ſcheint Planck a. a. O. IV, Anmerkung 1 b zu § 1914 zu ſein. –

seine Tätigkeit zu erhalten. Somit ist auch das notwendige Begriffsmerkmal des Auftrags, die Unentgeltlichkeit der Geschäftsbesorgung, beim Spendungsgeschäft gewahrt. Der Auftrag muß aber ferner ein negotium alienum sein; er darf nicht lediglich ein Interesse des Beauftragten zum Gegenstande haben, kann aber wohl, wie es beim Spendungsgeschäft der Fall ist, im Interesse des Mandaten und im Interesse des Mandatars erteilt werden.[1])

Da der Sammler sich öffentlich zur Besorgung der Sammlergeschäfte erboten hat, ist er verpflichtet, die Ablehnung eines Angebotes dem anbietenden Spender unverzüglich mitzuteilen, wenn er einen Vertragsantrag nicht annehmen will. Schon geleistete Beiträge muß er den Spendern unverzüglich zurückerstatten. Diese Verpflichtungen des Sammlers ergeben sich aus § 663 BGB. Daß der Sammler die eingehenden Vertragsanträge nach seinem Gutdünken, unter Wahrung des Sammelzweckes, annehmen oder zurückweisen kann, ergibt sich aus dem Wesen und der Begrenztheit des Sammelzweckes. Sind die zur Erreichung des Zweckes erforderlichen Beiträge schon geleistet, dann darf der Sammler die Annahme weiterer Spenden verweigern. Auch muß ihm ein gleiches Recht, dessen Ausübung für ihn eine Pflicht sein kann, zustehen, wenn unbrauchbare und minderwertige Gaben angeboten werden.

Der § 664 BGB.[2]) ist gleichfalls ohne weiteres auf die Stellung des Sammlers anwendbar. Ebenso, wie dem Beauftragten, ist es dem Sammler verboten, die Ausführung des Auftrags einem Dritten zu übertragen, eine Folge der Vertrauensstellung, die beide einnehmen. Die Zuziehung von Gehilfen ist dem Sammler wie dem Beauftragten zu gestatten. Für deren Verschulden ist er nach § 278 BGB. verantwortlich. Auf das Verhältnis zwischen Sammler und Spender ist auch der § 664 Abs. 2 BGB. anwendbar, der den Anspruch auf Ausführung des Auftrags im Zweifel für nicht übertragbar erklärt. Mag auch den Bedachten ein Anspruch gegen den Sammler auf Leistung der Spende erwachsen, so ist das nicht der Anspruch auf Ausführung des Auftrags, der auf die Bedachten übergegangen ist. Denn der Anspruch der Spender (Auftraggeber) auf Ausführung des Auftrags geht auf Aus-

[1]) Schon den Römern war das Mandat im konkurrierenden Interesse des Mandaten und Mandatars bekannt (mandatum mea et tua gratia). Siehe Planck a. a. O. II, S. 657 Ziffer 3b zu § 662; Crome a. a. O. II, 2. Teil, S. 623. — [2]) Der § 664 Abfatz 1, Satz 2 trifft beim Spendungsgeschäft im allgemeinen nicht zu, da eine Erlaubnis zur Übertragung des Auftrags an Dritte nicht erteilt wird und grundsätzlich ausgeschlossen sein muß.

händigung der gespendeten Beiträge an die Bedachten, wohingegen der etwaige Anspruch der Bedachten auf Ausantwortung der Spenden an sie selbst geht.

Gemäß § 665 BGB. ist der Sammler wie der Beauftragte berechtigt, von den Weisungen der Auftraggeber abzuweichen, wenn er den Umständen nach annehmen darf, daß der Auftraggeber bei Kenntnis der Sachlage die Abweichnng billigen würde. Die gleiche Berechtigung muß man dem Sammler zubilligen, wenn der Sammelzweck eine Abweichung erfordert, und außerdem auch schon dann, wenn durch die Abweichung der Sammelzweck nicht gefährdet wird.

Die Anzeigepflicht des Sammlers bei Abweichungen vom Auftrage entfällt,[1]) solange der Sammler die Spenden dem Sammelzweck entsprechend verwendet. Das ergibt sich daraus, daß wir es beim Spendungsgeschäft mit einem fakultativen Auftrag[2]) zu tun haben, nach dessen Inhalt der Sammler die Spenden dem Sammelzweck entsprechend verwenden soll. Der Auftrag ist nicht im einzelnen festgelegt, sondern nur in allgemeinen Zügen vorgezeichnet.

Zu § 666 BGB., der den Beauftragten verpflichtet, dem Auftraggeber die erforderlichen Nachrichten zu geben, auf Verlangen über den Stand des Geschäfts Auskunft zu erteilen und nach der Ausführung des Auftrags Rechenschaft zu legen, ist zu bemerken, daß die Verpflichtung des Beauftragten, die erforderlichen Nachrichten zu geben, dem Sammler nicht obliegt. Auf dieses ihm zustehende, verzichtbare Recht[3]) hat der Auftraggeber beim Spendungsgeschäft stillschweigend verzichtet. Das ergibt sich aus der tatsächlichen Natur des Spendungsgeschäfts. Die Pflichten der Auskunftserteilung und der Rechenschaftslegung hat dagegen auch der Sammler zu erfüllen, ohne sich aber dabei einer kaufmännischen Form bedienen zu müssen.[4]) Auch braucht er die Rechnungslegung nicht in der durch § 259 BGB. gesetzlich vorgeschriebenen Form vorzunehmen. Mit Krückmann[5]) ist regelmäßig eine einmalige Rechnungslegung als ausreichend anzusehen, bei welcher die eingegangenen Spenden und ihre Verwendung summarisch gegenüberzustellen sind.

---

[1]) Anderer Ansicht: Fischbach a. a. O. S. 31; Kiepert a. a. O. S. 18; Luther a. a. O. S. 10f., die einen Unterschied zwischen imperativen und fakultativen Aufträgen nicht machen.

[2]) Dernburg, Bürgerliches Recht II, 2 S. 422.

[3]) RGR.-Kommentar Bd. 2, Ziffer 3 zu § 666; Oertmann, Bürgerl. Recht II, Ziffer 2 zu § 66; im Gegensatz zu der von ihm früher vertretenen Ansicht.

[4]) Storck a. a. O. S. 50. — [5]) Krückmann a. a. S. 115.

Daß dem Sammler als Beauftragten die Pflicht zur Rechenſchaftslegung obliegt, iſt mit Rückſicht auf das Intereſſe der Spender als Auftraggeber unbedingt zu verlangen.[1]) Den Spendern liegt ſehr viel daran zu erfahren, wie der Sammler gewirtſchaftet hat und ob der Sammmelzweck erfüllt iſt.

Die Vorſchrift des § 667 BGB. beſtimmt, daß der Beauftragte verpflichtet iſt, dem Auftraggeber das zur Ausführung des Auftrags Erhaltene und durch die Geſchäftsführung Erlangte herauszugeben. Dieſe Geſetzesbeſtimmung iſt trotz ihres allgemein gehaltenen Wortlautes mit Oertmann[2]) dahin zu verſtehen, daß der Beauftragte das zur Ausführung des Auftrags Erhaltene und durch die Geſchäftsführung Erlangte nur herauszugeben hat, ſoweit es durch die Ausführung des Auftrags nicht konſumiert iſt. Auf das Sammelunternehmen angewandt beſagt dieſer Satz, daß die eingegangenen Gaben an die Spender nur ſoweit herauszugeben ſind, als ſie nicht an die Bedachten weitergegeben ſind. Das Gleiche gilt bezüglich etwaiger Früchte und Zinſen; ſoweit ſolche in einem verbleibenden Überſchuß enthalten ſind, müſſen auch dieſe herausgegeben werden. Damit iſt der Einwand Krey's[3]) hinfällig, der Sammler müſſe auch noch die Zinſen, die er etwa erhalte, an die Spender abführen, wolle man das Spendungsgeſchäft als Auftrag aufgefaßt wiſſen. Der § 668 BGB., der beſtimmt, daß der Beauftragte verpflichtet iſt, Geld, welches er zur Ausführung des Mandates erhalten und das er für ſich verwandt hat, zu verzinſen, entfällt bei der hier vertretenen Anſicht,[4]) daß dem Sammler die Spenden zu Eigentum übertragen werden.

Auch der § 669 BGB., der den Auftraggeber verpflichtet, dem Beauftragten auf Verlangen Vorſchuß zu leiſten, entfällt beim Sammelunternehmen. Die Mittel zur Erledigung des aufgetragenen Geſchäftes werden dem Sammler ja ſchon mit dem Auftrage übergeben, ſodaß hier der durch die Geſetzesvorſchrift bezweckte Schutz des Beauftragten nicht erforderlich iſt.

Auf das Verhältnis der Spender zum Sammler beim Spendungsgeſchäft iſt ferner der § 670 BGB. nicht anwendbar. Nach dieſer dispoſitiven Geſetzesvorſchrift[5]) iſt der Beauftragte berechtigt, Erſatz ſeiner Aufwendungen zu verlangen. Der Sammler hat dagegen gegen den Spender keinen Anſpruch auf Erſatz von Verwendungen; er leiſtet im allgemeinen keine Aufwendungen, deren Erſatz er beanſpruchen könnte.

[1]) Zuſtimmend Oertmann a. a. O.; anderer Anſicht RGR.-Kommentar a. a. O.

[2]) Oertmann. Bürgerl. Recht II, S. 790, Anmerkung 1 a zu § 667.

[3]) Krey a. a. O. S. 35. — [4]) Siehe B. III, 4.

[5]) RGR.-Kommentar II, Ziffer 1, 1 zu § 670.

Der Sammler bringt nur Opfer an eigener Arbeitskraft, die nicht als Aufwendungen in Rechnung geſtellt werden können.[1])

Die Unanwendbarkeit des § 670 BGB. ſpricht aber deshalb nicht gegen die Annahme, in dem Spendungsgeſchäft den Abſchluß eines Auftrags zu erblicken. Infolge der dispoſitiven Natur der Geſetzesvorſchrift würde man annehmen dürfen und müſſen, daß der Sammler, der außer ſeiner Verwalterarbeit Aufwendungen zur Erreichung des Sammelzweckes gemacht hat, ſtillſchweigend ſchon bei Abſchluß des Spendungsgeſchäftes auf Erſatz dieſer Aufwendungen verzichtete.[2]) Eine ſolche Annahme iſt wegen der Natur des Sammelunternehmens und der „beſonderen", uneigennützigen Stellung des Sammlers gerechtfertigt.

Ebenſowenig bildet die Vorſchrift des § 671 BGB., daß der Auftrag von dem Auftraggeber jederzeit widerrufen, von dem Beauftragten jederzeit gekündigt werden kann, ein Hindernis für die hier vertretene Auffaſſung. Ein Verzicht des Sammlers auf das Kündigungsrecht, der beim Spendungsgeſchäft anzunehmen iſt, entſpricht der ausdrücklichen Beſtimmung des § 671 Abſ. 3 BGB. Beſtritten iſt aber, ob ein Verzicht des Auftraggebers auf ſein Widerrufsrecht möglich iſt.

Goldmann-Lilienthal,[3]) Oertmann[4]) und der Kommentar der Reichsgerichtsräte[5]) ſtehen mit der herrſchenden Meinung auf dem Standpunkt, daß ein vertragsmäßiger Verzicht des Mandanten auf den Widerruf des Mandates als mit dem Weſen des Rechtsgeſchäftes in Widerſpruch ſtehend, nicht verbindlich ſei. Unter Berufung auf dieſe herrſchende Anſicht behaupten die Gegner der Auffaſſung, in dem Spendungsgeſchäft den Abſchluß eines Auftragvertrages zu erblicken, daß ein vertragsmäßiger Verzicht der Spender nicht möglich ſei, daß es aber weiter nicht angängig ſei, den Spendern ein Widerrufsrecht zuzubilligen; deshalb ſei die Mandatstheorie abzulehnen.[6])

Mit der herrſchenden Lehre iſt die Anſicht von Enneccerus,[7]) Matthiaß,[8]) Schollmeyer[9]) u. a., die einen Verzicht auf das Widerrufsrecht beim Auftrag grundſätzlich für zuläſſig erklären, abzulehnen. Doch iſt damit nur geſagt, daß ein Verzicht des Auftraggebers auf den Wider-

[1]) Oertmann, Bürgerliches Recht II, Ziffer 2 zu § 670; RGR.-Kommentar a. a. O. – [2]) Anderer Anſicht Storck a. a. O. S. 50, der dem Sammler Erſatz ſeiner Aufwendungen aus dem Sammelvermögen zubilligt, weil er die „beſondere Stellung des Sammlers" unberückſichtigt läßt. – [3]) Goldmann-Lilienthal a. a. O. S. 699. – [4]) Oertmann II, S. 797 Anmerkung 1a zu § 671. – [5]) RGR.-Kommentar II, 2 Ziffer 2 zu § 671. – [6]) Fiſchbach a. a. O. S. 32 Anmerkung 1; Kleemann a. a. O. S. 49. – [7]) Enneccerus a. a. O. I, 2, Schuldverhältniſſe S. 494: § 383, I und Anmerkung 2, S. 494. – [8]) Matthiaß I, S. 610. – [9]) Schollmeyer II, 2, S. 124.

ruf des Auftrags beim reinen Mandat, das nur im Intereſſe des Auftraggebers geſchloſſen wird, nichtig iſt. Bei einem ſolchen Auftrage würde ein Verzicht auf das Widerrufsrecht regelmäßig eine unzuläſſige Unterwerfung unter einen fremden Willen in ſich ſchließen und nach § 138 BGB. nichtig ſein.[1])

Dieſer Grund entfällt aber bei dem in unſerem Falle vorliegenden Auftrage im beiderſeitigen Intereſſe, weil in dieſem Falle wegen des Intereſſes des Beauftragten an der Ausführung des Auftrags eine ſolche Unterwerfung nicht geſetzwidrig ſein kann. Deshalb iſt der Verzicht des Spenders auf ſein Widerrufsrecht bei Abſchluß des Auftragsvertrages rechtsgültig.[2]) Daß ein Verzicht auf das Widerrufsrecht zuläſſig iſt und die Spender bei Abſchluß des Vertrages ſtillſchweigend auf den Widerruf verzichtet haben, wird auch allgemein[3]) von den Vertretern der Auftragstheorie angenommen.

Nicht beizupflichten iſt der Anſicht Huber's,[4]) der den Spendern das Recht einräumt, den Auftrag jederzeit widerrufen zu können. Ein ſolches Widerrufsrecht darf den Spendern nicht zugeſtanden werden.

Schließlich ſind noch die §§ 672, 673 BGB. zu unterſuchen. Dieſe Vorſchriften beſtimmen, daß der Auftrag im Zweifel nicht durch den Tod oder den Eintritt der Geſchäftsunfähigkeit des Auftraggebers beendet wird, und weiter, daß der Auftrag im Zweifel mit dem Tode des Beauftragten erliſcht.[5]) Die Anwendbarkeit dieſer Geſetzesvorſchriften auf die Stellung des Sammlers liegt auf der Hand und iſt auch von keiner Seite in Frage geſtellt worden.

Das Ergebnis der angeſtellten Unterſuchung iſt ſomit ein befriedigendes. Es iſt feſtgeſtellt, daß die Geſetzesbeſtimmungen des BGB. über den Auftrag auf das Spendungsgeſchäft paſſen und dem Willen der bei Abſchluß des Spendungsgeſchäftes beteiligten Spender und Sammler entſprechen.

Mit der Annahme eines Auftragsvertrages iſt der Inhalt des Spendungsgeſchäftes indeſſen noch nicht erſchöpft. Auch die Bedachten ſind beim Spendungsgeſchäft Beteiligte. Denn die Spender geben ihre Gaben nur für die Bedachten hin, und der Sammler wird nur tätig, um die erhaltenen Spenden den Bedachten zukommen zu laſſen.

Es iſt wiederholt der Verſuch gemacht worden, für die Beziehung der Bedachten zu den Spendern und dem Sammler, den beim Spen-

[1]) Enneccerus a. a. O. – [2]) So auch: Meisner II. S. 212; Oertmann II, S. 797, Anmerkung 1a zu § 671. – [3]) Ausgenommen: Huber a. a. O. S. 40; Rademacher a. a. O. S. 35f. – [4]) Huber a. a. O. – [5]) Siehe auch B. V.: Die Pflegſchaft des § 1914.

dungsgeſchäft unmittelbar beteiligten Perſonen, einen Schenkungsvertrag zu konſtruieren. Fiſchbach,[1]) Iſay,[2]) Kleemann,[3]) Puchta[4]) und Schlichtherle[5]) haben in Erwägung gezogen, ob zwiſchen Spendern und Bedachten durch Vermittlung des Sammlers als „Beauftragten der Bedachten" ein Schenkungsvertrag zuſtandekomme, während Heinsheimer, ) Joerges,[7]) Nebelſieck[8]) und Thimm[9]) ſich dazu geäußert haben, ob durch Vermittlung des Sammlers als „Geſchäftsführer ohne Auftrag der Spender und Bedachten" ein Schenkungsvertrag geſchloſſen werde. Die Verſuche, durch eine ſolche Annahme eine ſelbſtändige causa zu konſtruieren, ſind jedoch geſcheitert. Deshalb erübrigt es ſich, näher hierauf einzugehen.

Hier ſoll vielmehr eingehend erörtert werden, ob zwiſchen den Spendern und dem Sammler ein Vertrag auf Leiſtung an Dritte als ein dem Hauptvertrage hinzugefügter Nebenvertrag zuſtande kommt. Zwei Arten von Verträgen auf Leiſtung an Dritte ſind im BGB. geregelt. Enneccerus[10]) nennt ſie „echte" und „unechte", Hellwig[11]) „berechtigende" und „ermächtigende". Ein Vertrag auf Leiſtung an Dritte liegt gemäß §§ 328 ff. BGB. dann vor, wenn der Stipulant ſich verſprechen läßt, daß die aus dem Vertrage geſchuldete Leiſtung an den Dritten gemacht werde (ermächtigender oder unechter Vertrag), und auch dann, wenn das Verſprechen in dem Sinne gegeben wird, daß der Dritte gegen den Verſprechenden unmittelbar ein Recht auf die Leiſtung erwerben ſoll (berechtigender oder echter Vertrag).

Soll beim Spendungsgeſchäft der eine oder der andere der genannten Verträge vorliegen, dann müſſen der Sammler Versprechensgeber, die Spender Verſprechensempfänger und die Bedachten die „Dritten" ſein. Es muß zwiſchen dem Sammler und jedem Spender ein gültiger Vertrag geſchloſſen werden, aus dem eine Leiſtung des Sammlers geſchuldet wird. Dieſe Erforderniſſe ſind erfüllt. Der Sammler hat von den Spendern den Auftrag erhalten und angenommen, den Sammelzweck dadurch zu verwirklichen, daß er die Spenden, die ihm zur Ausführung des Auftrags ausgehändigt ſind, den Bedachten übereignet. Es ergibt ſich ſomit aus dem zwiſchen jedem Spender und dem Sammler abgeſchloſſenen Vertrage eine Leiſtungspflicht des Verſprechenden, des Sammlers. Dieſe Leiſtungspflicht iſt mit in dem Spendungsgeſchäft ent-

[1]) Fiſchbach a. a. O. S. 22ff. – [2]) Iſay a. a. S. 426ff. – [3]) Kleemann a. a. O. S. 45. – [4]) Puchta a. a. O. S. 480. – [5]) Schlichtherle a. a. O. S. 43. – [6]) Heinsheimer a. a. O. S. 424. – [7]) Joerges a. a. O. S. 53f. – [8]) Nebelſieck a. a. O. S. 25. – [9]) Thimm a. a. O. S. 44ff. – [10]) Enneccerus, Schuldverhältniſſe I, 2 § 258 IV, V, S. 108f. – [11]) Hellwig, Verträge S. 43.

halten und wird jedem Spender vom Sammler bei Entgegennahme der angebotenen Spende gegeben.

Zweifelhaft ist nur, ob beim Spendungsgeschäft ein echter oder unechter Vertrag auf Leistung an Dritte vorliegt. Das Gesetz entscheidet nicht, vielmehr bestimmt der Parteiwille, ob die eine oder andere Vertragsart im Einzelfalle vorliegt. Dieser Parteiwille muß auch hier bezüglich des Spendungsgeschäftes festgestellt werden, weil in dem einen Falle ein klagbarer Anspruch des Dritten begründet wird, in dem anderen Falle dagegen nicht.

Bei Abschluß des Vertrages zwischen den Spendern und dem Sammler wird eine ausdrückliche Bestimmung nicht getroffen. Zur Auslegung des Parteiwillens bietet zunächst der § 328 Abs. 2 BGB. eine Handhabe. Diese Gesetzesvorschrift bestimmt, daß in Ermangelung einer besonderen Bestimmung aus den Umständen, insbesondere aus dem Zweck des Vertrages zu entnehmen ist, ob der Dritte unmittelbar das Recht auf Leistung aus dem Vertrage erwerben soll oder nicht. Weiter ist nach § 329 BGB. im Zweifel nicht anzunehmen, daß bei der Erfüllungsübernahme der Gläubiger unmittelbar das Recht erwerben soll, die Befriedigung von dem „Übernehmenden" zu fordern. Dagegen ist ein „berechtigender" Vertrag auf Leistung an Dritte gemäß § 330 BGB. im Zweifel dann anzunehmen, wenn der Versprechensempfänger die Absicht hat, dem Dritten etwas unentgeltlich zuzuwenden. Es gibt somit jede unentgeltliche Zuwendung, die für einen Dritten ausbedungen wird, dem Dritten, ohne Rücksicht auf die Art des zwischen den Vertragsschließenden bestehenden Rechtsverhältnisses, unmittelbar das Recht auf die Leistung.[1]) Dieser Grundsatz ist natürlich nicht unumstößlich. Ergibt sich aus den näheren Umständen des Vertragsabschlusses ein anderes, so sind die besonderen Umstände für die rechtliche Beurteilung ausschlaggebend.

Diese Feststellungen sind für die rechtliche Natur des Spendungsgeschäftes von größter Bedeutung, da bei sämtlichen Sammelunternehmen eine unentgeltliche Zuwendung an Dritte erfolgen soll. Die verschiedene Natur der Sammelunternehmen bedingt bei der Entscheidung der Frage, ob im Spendungsgeschäft ein ermächtigender oder berechtigender Vertrag zugunsten Dritter enthalten ist, die Unterscheidung zwischen Sammelunternehmen zugunsten „unbestimmter" und solchen zugunsten „bestimmter" Bedachter.

Bei den Sammlungen zugunsten unbestimmter Dritter ist die Beziehung der Bedachten zu dem Sammler und zu den Spendern bei Abschluß

[1]) Hellwig, Verträge S. 158.

des Spendungsgeſchäftes nur eine ſehr loſe. Bei dieſem Sammelunternehmen erwächſt dem Sammler eine ſehr umfangreiche und ſchwierige Aufgabe. Er muß die Zahl der Bedachten, gegebenenfalls den dem einzelnen entſtandenen Schaden, ſeine Bedürftigkeit oder ſeine ſonſtige Berechtigung feſtſtellen und dann die Gaben an die einzelnen nach Maßgabe des Sammelzweckes verteilen. Aus dieſer umfangreichen Tätigkeit bei der Verwaltung und Verwendung des Sammelvermögens ergibt ſich in dieſem Falle zugunſten des Sammlers, daß es nicht Wille der Parteien ſein kann, dem einzelnen Bedachten einen klagbaren Anſpruch gegen den Sammler zuzubilligen. Wollte man hier das Vorliegen eines berechtigenden Vertrages bejahen und damit den einzelnen Bedachten ein Klagerecht zuſprechen, würde der einzelne Bedachte durch ſchikanöſe Ausübung ſeines Klagerechtes die Verwalterarbeit des Sammlers unnötig erſchweren können. Deshalb iſt bei Sammelunternehmen zugunſten unbeſtimmter Bedachter als Wille der vertragsſchließenden Parteien anzunehmen, daß die Bedachten lediglich empfangsberechtigt ſein ſollen, und daß der Vertrag auf Leiſtung an Dritte mithin nur ein ermächtigender ſein ſoll.

Dagegen iſt bei den Sammelunternehmen zugunſten beſtimmter Bedachter der Vertrag auf Leiſtung an Dritte ein berechtigender.

Denn in dieſem Falle ſind die Bedachten den Spendern und dem Sammler bei Abſchluß des Spendungsgeſchäftes bekannt; die Spender geben ihre Beiträge, weil ihnen die Bedachten bekannt ſind, und aus dem gleichen Grunde übt der Sammler ſeine Verwaltertätigkeit aus. Die Bedachten treten bei den Sammelunternehmen zugunſten beſtimmter Dritter zu den Spendern und dem Sammler, den das Spendungsgeſchäft abſchließenden Parteien, in ſo nahe Beziehung, daß mit Rückſicht auf die §§ 328 Abſ. 2, 330 BGB. als Wille der vertragſchließenden Parteien die berechtigende Wirkung des Vertrages zugunſten Dritter angenommen werden muß.

## III. Das Spendungsgeſchäft in dinglicher Beziehung.

Nachdem die ſchuldrechtliche Seite des Spendungsgeſchäftes entſchieden iſt, bleibt noch die dingliche Seite desſelben, das rechtliche Schickſal des Sammelvermögens, zu prüfen.

Das Sammelvermögen iſt ein Sondervermögen, das aus dem Ertrag der Sammlung beſteht. Ob der Sammler eine äußere Trennung der ihm zugeführten Beiträge von ſeinem ſonſtigen Vermögen macht, iſt

gleichgültig. Man denke nur an die Verhältniſſe des ehelichen Güterrechts; in einer Kaſſe fließen häufig Beſtandteile der verſchiedenſten Vermögensmaſſen zuſammen. Trotzdem ſprechen wir dort von Sondervermögen. Deshalb dürfen wir auch den Ertrag der öffentlichen Sammlung als ein ſolches anſehen. Wer iſt nun als Eigentümer des Sammelvermögens nach der Hingabe an den Sammler, ſolange es ſich noch in der Hand des Sammlers befindet, anzuſehen? Auch dieſe Frage iſt umſtritten; die verſchiedenſten Anſichten werden vertreten.

### 1. Das Sammelvermögen Niemandes Eigentum.

Die Theorie, das Eigentum an den Spenden ſtehe nach Ablieferung der Beiträge an den Sammler bis zur Ausſchüttung an die Bedachten in Niemandes Eigentum,[1]) iſt aus den angeführten Gründen gegen die Annahme einer Dereliktion beim Spendungsgeſchäft[2]) unhaltbar.

### 2. Das Sammelvermögen als juriſtiſche Perſon oder als Zweckvermögen.

Auch die Anſicht, es entſtehe durch das Spendungsgeſchäft ein mit juriſtiſcher Perſönlichkeit ausgeſtattetes Rechtsſubjekt, das Träger des Eigentums am Sammelvermögen ſei, iſt hinfällig. Gegen dieſe Theorie ſprechen die Gründe, die zum Beweiſe dafür vorgebracht ſind, daß das Spendungsgeſchäft kein Stiftungsgeſchäft und kein dem Stiftungsgeſchäft analog zu behandelndes Rechtsgebilde iſt.[3])

### 3. Das Sammelvermögen im Eigentum der Spender.

Das Sammelvermögen könnte nun bis zur Ausantwortung an die Bedachten Eigentum der Spender bleiben.

Beyer,[4]) Geigel,[5]) Hartung,[6]) Hellwig,[7]) Joerges,[8]) Münch[9]) und Storck,[10]) die in dem Spendungsgeſchäft den Abſchluß eines Geſellſchaftsvertrages erblicken, nehmen folgerichtig an, das Sammelvermögen ſei als Geſellſchaftsvermögen geſamthänderiſches Eigentum der Spender. Auch Fiſchbach,[11]) der dem Spender ein begrenztes dingliches Recht an den Spenden gewährt, hält die Spender für Eigentümer des Sammelvermögens.

---

[1]) Baum a. a. O. S. 29; Brinz a. a. O. III, S. 508; Bekker a. a. O. II, S. 284; Hölder a. a. O. S. 323; Janſſen a. a. O. S. 69ff.

[2]) Siehe B. II, 1a. – [3]) Siehe B. II, 1b. – [4]) Beyer a. a. O. S. 333.

[5]) Geigel a. a. O. S. 106. – [6]) Hartung a. a. O. S. 34ff.

[7]) Hellwig, Verträge S. 240, Anſpruch . . . S. 297ff.

[8]) Joerges a. a. O. S. 32ff. – [9]) Münch a. a. O. S. 38. – [10]) Storck a. a. O. S. 33ff.

[11]) Fiſchbach a. a. O. S. 100ff.

Mit der Ablehnung der Theorie, das Spendungsgeſchäft als Abſchluß eines Geſellſchaftsvertrages anzuſehen,[1]) entfällt die Möglichkeit, die Spender als Eigentümer des Sammelvermögens anzuſehen. Gegen die Anſicht Fiſchbach's ſpricht außerdem noch die Tatſache, daß das BGB. ein derartig begrenztes dingliches Recht, wie Fiſchbach es annehmen will, nicht kennt. Vor allem aber entſpricht die Annahme, daß die Spender Eigentümer der geſammelten Spenden blieben, durchaus nicht den tatſächlichen Verhältniſſen. Oertmann[2]) ſagt ſehr richtig: „Die Annahme, daß die Spender noch Eigentümer blieben, hat die zu unterſtellende typiſche Parteiabſicht der Beteiligten durchaus gegen ſich."

### 4. Das Sammelvermögen im Eigentum der Bedachten.

Die Anſicht, das Sammelvermögen ſtehe nach Übergabe der Spenden an den Sammler im Eigentum der Bedachten, iſt von Regelsberger[3]) und Hartung[4]) vertreten worden. Letzterer beſchränkt ſeine dahingehende Anſicht auf die Fälle, in denen bei Sammlungen zugunſten beſtimmter Bedachter auch der Bruchteil, den die einzelnen erhalten ſollen, näher beſtimmt iſt. Gegen die Anſicht von Regelsberger und Hartung iſt jedoch feſtzuſtellen, daß eine ſofortige Eigentumsübertragung an den Spenden von den Spendern auf die Bedachten ausgeſchloſſen iſt. Die Spender kontrahieren nicht unmittelbar mit den Bedachten, ſondern durch Vermittlung des Sammlers. Eine Einigung über den Eigentumsübergang an den Spenden und deren zum Eigentumserwerb erforderliche Übergabe (§ 929 BGB.) könnte durch Vermittlung des Sammlers nur erfolgen, wenn dieſer mit Wirkung für die Bedachten handelnd auftreten würde. Der Sammler müßte dann Bote oder Stellvertreter ſein, weil nach den Vorſchriften des BGB. andere Mittelsperſonen nicht in Betracht kommen können.

Bote der Bedachten kann der Sammler nicht ſein; das ergibt ſich aus ſeiner von dem Willen der Bedachten gänzlich unabhängigen Stellung. Wollte man ihn aber als Stellvertreter der Bedachten anſehen, dann müßte er im Namen der Bedachten mit den Spendern kontrahieren, und dieſe müßten ihre Gaben an ihn, als den Vertreter der Bedachten aushändigen.

Tatſächlich ſpielt ſich der Vorgang zwiſchen den Spendern und dem Sammler beim Spendungsgeſchäft aber ganz anders ab. Der Sammler, dem gar keine Vollmacht (Vertretungsmacht) von dem Bedachten erteilt iſt, kontrahiert im eigenen Namen mit den Beitragenden. Die

[1]) Siehe B. II, 2b. – [2]) Oertmann, Bürgerliches Recht I, S. 220.
[3]) Regelsberger, Streifzüge S. 72. – [4]) Hartung a. a. O. S. 8f.

Stellung der Bedachten ist eine völlig untergeordnete, vom Willen der Spender und – auch in gewisser Hinsicht – des Sammlers abhängig.

Somit ist die Ansicht, das Eigentum an den Spenden gehe von den Beitragenden direkt auf die Bedachten über, hinfällig.

### 5. Das Sammelvermögen im fiduziarischen Eigentum des Sammlers.

Das Sammelvermögen steht vielmehr bis zur Ausschüttung an die Bedachten im Eigentum des Sammlers. Die Spender übertragen zweckgebundenes, fiduziarisches[1]) Eigentum auf den Sammler.

Die Erfordernisse der Eigentumsübertragung gemäß § 929 BGB. sind gegeben: Einigung zwischen den Spendern und dem Sammler über den Eigentumsübergang beim Begeben und Nehmen der Spenden und Übergabe der Spenden an den Sammler. Die Übereignung der Beiträge erfolgt mit der Maßgabe, daß diese nur zur Verwirklichung des Sammelzweckes verwendet werden dürfen. Die Spender wollen auf den Sammler einen Zwang ausüben können, damit dieser mit den Spenden zweckentsprechend verfährt.

Derartige Rechtsgeschäfte sind ohne Zweifel gültig, da wir den Grundsatz der Vertragsfreiheit haben. Es fragt sich nur, ob wir es bei diesen fiduziarischen Geschäften mit einer Neubelebung der römischen fiducia oder mit einer Gestaltung des neueren Rechts zu tun haben.[2]) Bei der römischen mancipatio fiduciae causa erlangt der Fiduziar vollwertiges, unbeschränktes Eigentum. Lediglich im Innenverhältnis der Parteien ist der fiduziarische Erwerber an das pactum fiduciae gebunden.[3]) Die Zweckbestimmung wirkt nicht dinglich.

Dagegen wird bei dem Institut der germanischen Treuhand die Bestimmung des Treuhandzweckes in den dinglichen Übereignungsvertrag aufgenommen. Eine zweckwidrige Verfügung ist dinglich unwirksam.[4])

Welcher Art nun die zweckbestimmte Eigentumsübertragung beim Spendungsgeschäft ist, wird in der Literatur verschieden beurteilt.

---

[1]) So auch Puchta a. a. O. S. 478; Endemann a. a. O. II, 2, S. 865; Kiepert a. a. O. S. 43ff.; Kleemann a. a. O. S. 64ff.; Krückmann a. a. O. S. 121; Oertmann a. a. O. I, S. 220f.; Schultze a. a. O. S. 40; ferner OLG. Karlsruhe, abgedruckt in der Zeitschrift für deutsches Bürgerliches und französisches Zivilrecht, Bd. 37, Heft 8, S. 484ff. (insbesondere S. 489); OLG. Nürnberg abgedruckt in der Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern, 1. Jahrgang, Nr. 4, S. 111.

[2]) Dernburg, Pandekten I, S. 236, Anmerkung 9; RG. Bd. 57, S. 177.

[3]) Sohm a. a. O. S. 369ff.

[4]) Schultze a. a. O. S. 9ff. (insbesondere S. 40ff.).

Krückmann,[1]) Schultze[2]) u. a. nehmen ein fiduziariſches Eigentum im Sinne der deutſch-rechtlichen Treuhand an, dahingehend, daß das Eigentum an die Spender ohne weiteres zurückfällt, wenn die Spenden zweckwidrig verwendet werden oder der Sammelzweck unmöglich wird.

Dieſe Theorie gewährt zwar den Spendern einen weitgehenden Schutz, gefährdet aber den Sammelzweck, da die Spender bei der geringſten Nachläſſigkeit des Sammlers ihre Spenden zurückerhalten würden. Da die Erfüllung des Sammelzweckes bei weitem größeren Schutz verdient als die Spender, iſt die Annahme einer fiduziariſchen Eigentumsübertragung im Sinne der deutſch-rechtlichen Treuhand abzulehnen.

Es iſt auch nicht der Wille der Spender, bei Abſchluß des Spendungsgeſchäftes der dinglichen Einigung die auflöſende Bedingung hinzuzufügen. Die Parteien werden ſich in den meiſten Fällen keine Gedanken über die Art des Eigentumsüberganges machen.

Die Annahme der „virtuellen Parteiabſicht",[3]) daß jeder Spender bei einer zweckwidrigen Handlungsweiſe des Sammlers „ſeine" Spende zurückhaben will, iſt ſchon grundſätzlich ſehr bedenklich, im vorliegenden Falle ſogar unrichtig. Die Spender wiſſen, daß ſie und die Höhe ihrer Beiträge im einzelnen dem Spender häufig unbekannt ſind, und daß deshalb der Sammler bei Eintritt einer Reſolutivbedingung die Höhe der geltend gemachten Anſprüche und zum Teil die Anſprüche ſelbſt würde beſtreiten müſſen. Eine ſolche Komplikation wollen die Spender in ihrer überwiegenden Mehrzahl ſicher nicht durch Hingabe ihrer Spenden ermöglichen.

Außerdem iſt die Annahme eines reſolutivbedingten Eigentums bei öffentlichen Geldſammlungen, den häufigſten aller Sammelunternehmen, illuſoriſch. Die einzelnen Geldſpenden werden miteinander vermiſcht, ſodaß die Unterſcheidbarkeit verloren geht und der frühere Rechtszuſtand bei Eintritt der Reſolutivbedingung nicht wieder hergeſtellt werden kann, wie der § 158 Abſ. 2 BGB. es für einen ſolchen Fall vorſchreibt.

Ein dinglicher Anſpruch der Spender kommt alſo nicht in Betracht.

Dem Parteiwillen entſpricht es, eine perſönliche Gebundenheit des Sammlers zu begründen, wie es durch die Eigentumsübertragung im Sinne der römiſchen fiducia geſchieht.[4]) Der Sammler iſt Dritten und auch den Spendern gegenüber in dinglicher Beziehung vollberech-

[1]) Krückmann a. a. O. S. 121. – [2]) Schultze a. a. O. – [3]) Ilay a. a. O. S. 433.

[4]) Eine Eigentumsübertragung im Sinne der römiſchen fiducia nehmen u. a gleichfalls an: Endemann a. a. O. II, 2, S. 865 ff.; Enneccerus a. a. O. I, 2 § 383· S. 493 f.; Kiepert a. a. O. S. 43 ff.; Kleemann a. a. O. S. 64 ff.; Luther a. a. O. S. 29 ff.; Oertmann a. a. O. I, S. 220.

tigter Eigentümer. Eine Sicherung der Spender erfolgt dadurch, daß der Sammler den Spendern gegenüber obligatoriſch verpflichtet iſt, die Spenden nur zur Erreichung des Sammelzweckes zu verwenden. Obgleich dieſe Sicherung der Spender weniger groß iſt, als bei der Theorie des reſolutivbedingten Eigentums, ſo wird durch die obligatoriſche Gebundenheit des Sammlers jedenfalls hinreichend für die zweckentſprechende Verwendung der Spenden Gewähr geleiſtet.

Aus dem gegenſeitigen Vertrage, dem Spendungsgeſchäft, hat jeder Spender gegen den Sammler einen Anſpruch auf die Verwendung des ganzen Sammelvermögens zur Erreichung des Sammelzweckes. Der Sammler kann ohne ausdrückliche oder ſtillſchweigende Zuſtimmung der Spender die ihm aus dem Vertrage zuſtehende Verpflichtung nicht ändern. Er haftet für Vorſatz und Fahrläſſigkeit, wie jeder Beauftragte für omnis culpa haftet.

## IV. Die Zeichnung.

Es iſt jetzt noch zu unterſuchen, ob im Falle der Spendenzeichnung[1]) eine Änderung in der bisherigen rechtlichen Konſtruktion erfolgen muß. Die rechtliche Bedeutung der Zeichnung iſt beſtritten. Iſay[2]) hält die Zeichnung für ein einſeitig verbindliches Verſprechen, Puchta[3]) ſieht ſie als nicht akzeptiertes Schenkungsverſprechen und für nicht einklagbar an, während Kiepert[4]) dieſelbe als einen Vorvertrag zum Spendungsgeſchäft erklärt.

M. E. iſt es nicht erforderlich, die Zeichnung rechtlich anders zu beurteilen wie die Realſpende. Zeichnung und Realſpende verfolgen dasſelbe Ziel, die Erfüllung des Sammelzweckes. Die Zeichnungsliſte und der etwaige Aufruf des Sammlers ſind genau das Gleiche: Eine Aufforderung zur Offerte. Die Zeichnung ſelbſt iſt eine Offerte, wie das tatſächliche Anbieten einer Spende. Und wie bei der Realſpende der Beitragende, ſo beauftragt der Zeichner mit der Zeichnung den Sammler, die gezeichneten Beiträge (nach ihrer Einzahlung) in einer dem Zweck entſprechenden Weiſe zu verwenden.

Eine Berechtigung des Sammlers, auf Zahlung bezw. Übergabe des Gezeichneten zu klagen, iſt nicht als vorliegend zu erachten.

---

[1]) Siehe auch A. 2.

[2]) Iſay a. a. O. S. 453ff.

[3]) Puchta a. a. O. S. 480.

[4]) Kiepert a. a. O. S. 37; ebenſo Regelsberger, Streifzüge S. 72.

## V. Die Pflegſchaft des § 1914 BGB.

Ich habe davon abgeſehen, die juriſtiſche Konſtruktion der ſich aus der Sammlung ergebenden Rechtsverhältniſſe auf den § 1914 BGB. aufzubauen. Es iſt darum noch zu erörtern, ob ſich die hier entwickelte Auffaſſung mit dem Inhalt dieſer einzigen Geſetzesvorſchrift über die öffentlichen Sammelvermögen vereinbaren läßt.

Der § 1914 BGB. ermöglicht die Beſtellung eines Pflegers für das Sammelvermögen unter der Vorausſetzung, daß die Sammlung eine öffentliche iſt, und die zur Verwaltung und Verwendung berufenen Perſonen weggefallen ſind. Für den „Wegfall" kommt zunächſt der Tod des Sammlers in Betracht. Die Erben, denen gemäß § 1922 BGB. das Vermögen des Sammlers zufällt, werden zunächſt auch Eigentümer des Sammelvermögens; aber ſie treten bezüglich der Verwaltung und Verwendung dieſes Vermögens nicht ohne weiteres an die Stelle des Sammlers, weil nach § 673 BGB. der Auftrag erloſchen iſt. Die Zweckbeſtimmung des Sammelvermögens erfordert nunmehr die Beſtellung eines Pflegers zur Verwaltung und Verwendung des Sammelvermögens an den es von den Erben herauszugeben iſt.

Nach der Natur des Spendungsgeſchäftes muß auch die Beendigung des Auftrages und mithin der „Wegfall" des Sammlers dann angenommen werden, wenn der Sammler geſchäftsunfähig oder in ſeiner Geſchäftsfähigkeit beſchränkt wird;[1]) ebenſo dann, wenn der Sammler aus berechtigten Gründen (Wohnungswechſel, Erkrankung) ſein Sammleramt niederlegt.[2])

Iſt der Sammler aus dem einen oder anderen Grund weggefallen und iſt das Sammelunternehmen ein öffentliches, ſo beſtellt das Vormundſchaftsgericht von Amtswegen gemäß §§ 1915, 1774 BGB. einen Pfleger. Der Ausdruck „kann" im § 1914 BGB. entbindet den Vormundſchaftsrichter nicht, pflichtgemäß die Bedürfnisfrage zu prüfen. Er muß bedenken, ob der Staat ein Intereſſe an der öffentlichen Sammlung hat.

Der Ertrag der Sammlung wird vom Geſetz als eine beſondere Gütermaſſe angeſehen und als „Vermögen" bezeichnet. Es iſt nur von Vermögen und von Perſonen die Rede, die zu ſeiner Verwaltung und Verwendung berufen ſind. Daraus kann man nicht ſchließen, daß dieſes Vermögen als juriſtiſche Perſon angeſehen wird,[3]) ebenſowenig,

[1]) Kipp a. a. O. II, 2, § 128 VII, S. 558.

[2]) Zuſtimmend: Fiſchbach a. a. O. S. 163; Kleemann a. a. O. S. 83.

[3]) Enneccerus a. a. O. I, 1 § 110, II Anmerkung 6, S. 275.

wie der Nachlaß und die Konkursmaſſe als juriſtiſche Perſonen gelten. Der Ausdruck „berufen", den das Geſetz gebraucht, iſt ſehr dehnbar und kann m. E. nicht als Argument dafür verwertet werden, daß das Geſetz den Sammler als Organ oder Träger einer amtlichen Fürſorge anſieht.

Das Geſetz trifft nur Fürſorge für ein Vermögen. Es beſtimmt ausdrücklich, daß für das Vermögen ein Pfleger beſtellt wird. Mit der Perſon des Sammlers hat der Pfleger an ſich nichts zu tun. Deshalb iſt eine Realpflegſchaft als vorliegend zu erachten;[1]) eine Perſonalpflegſchaft iſt nur dann gegeben, wenn dem Pfleger die Fürſorge für eine Perſon obliegt.

Für die ratio legis läßt ſich aus § 1914 BGB. weiter ſchließen, daß die rechtlichen Beziehungen zwiſchen den Spendern, dem Sammler und den Bedachten durch den Wortlaut des Geſetzes durchaus nicht präjudiziert werden.

Die von uns vertretene Anſicht läßt ſich alſo ſehr wohl mit dem § 1914 BGB. vereinbaren. Die Vorſchriften des Auftrags vermögen ihn ſogar wirkſam zu ergänzen: Wird ein Pfleger beſtellt, ſo tritt an die Stelle des erloſchenen Auftragsverhältniſſes zwiſchen Spender und Sammler ein ſolches zwiſchen Spender und Pfleger.

[1]) Hellwig, Anſpruch und Klagerecht S. 73; Lehrbuch d. Zivilpr. I, S. 294; anderer Anſicht: Kipp a. a. O. II, 2 § 128; VI. S. 558, der zu unrecht die ausdrückliche Beſtimmung, daß „für" das Vermögen der Pfleger beſtellt wird, mi den Worten „Pflege der menſchlichen Intereſſen", abtun zu können glaubt.

# C. Ergebnis.

Als Ergebnis der angeſtellten Unterſuchungen iſt feſtzuſtellen, daß das Spendungsgeſchäft bei öffentlichen Sammelunternehmen zugunſten Dritter in ſchuldrechtlicher Beziehung der Abſchluß eines Auftragsvertrages zwiſchen Spendern und Sammler und eines Vertrages zugunſten Dritter iſt. Bei Sammelunternehmen zugunſten beſtimmter Bedachter erwächſt dieſen aus dem Vertrage zugunſten Dritter ein klagbarer Anſpruch gegen den Sammler, während bei Sammelunternehmen zugunſten unbeſtimmter Bedachter dieſe lediglich ermächtigt werden, die Spenden von dem Sammler in Empfang zu nehmen.

Die Rechtsnatur des Spendungsgeſchäftes in dinglicher Beziehung iſt anzuſehen als fiduziariſche Übertragung des Eigentums an den Spenden von den Spendern auf den Sammler, mit der Maßgabe, daß der Sammler den Spendern gegenüber obligatoriſch verpflichtet wird, die erhaltenen Spenden dem Sammelzweck entſprechend zu verwalten und zu verwenden.